# BERNARDI VVALTHERI

IVRISCONSVLTI CLARISSIMI,

## MISCELLANEORVM

AD IVS PERTINENTIVM,

LIBRI DVO,

Nunc recèns in lucem editi.

CVM PRIVILEGIO.

VIRTVTI SIC

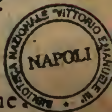


CEDIT INVIDIA.

VENETIIS,

Ad candentis Salamandræ insigne.

MDLXXII.



# BERNHARDVS VVALTHER

## LECTORIBVS.



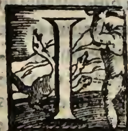
ONSCRIPSERAM *anno post natiuitatē* I ESV CHRISTI *1546. Miscellaneorum libellum, ad ius pertinentem, quem Viennæ Austriæ, aliquot exemplaribus excudendum curaui.* Eundemq; *libellum, postea anno 1548. & 1549. auctiorem reddidi. Ex illo autem tempore, aliis occupatus negociis, totam ferè curam augendi libelli deposui: donec nuper otium ad aliquot menses nactus essem: quo tempore, ea quæ iam antea excusa erant, obiter recognoui. Et cum inter recognoscendum, pleraq; non omnino omittenda (vt mihi videbatur) occurrerēt, nolui intermittere, quin, & illa annotarem, & nouis capitibus complecterer. Quæ*

*quidem capita, in eum numerum excreuerunt, ut iam priori libro secundum librum adiecerim. In his autem libris, institutum meum fuit, non aliena iam antea in lucem edita, interpolare, et pro meis uenditare: sed ea potissimum in medium adferre, quæ forte ab alijs, aut non recte, aut omnino non sunt explicata. Qua in re, magni nominis interpretum exempla secutus sum: qui & ipsi, non cõtenti vulgaribus interpretationibus, pleraque proprio ingenio, aliter quàm ante ipsos factum est, interpretati sunt; Nolim tamen in ijs, quæ à me tradita sunt, ita refractarius esse, ut alijs cedere nolim: sed illa omnia aliorum relinquo iudicio. Grecij Styriæ, III. die Ianuarij Anno domini 1572.*

# MISCELLANEORVM AD IVS PERTINENTIVM, LIBER PRIMVS.

## BERNARDI WALTHERI.

*An productio instrumentorum, aduersario non citato, fieri poßit, Doctorum argumenta confutata, & de intellectu l. properandum. §. sin autem reus. C. de iudic.* CAPVT I.



IVSTINIANI Imper. verba in l. properandum. §. sin autẽ reus. C. de iudic. hæc extant, Sin autem reus absuerit, & simi lis eius processerit requisitio, quemadmodum pro persona actoris ediximus: etiam absente reo eremoditium contrahatur. Et paulo post, Cum aũt eremoditium ventilatur, siue pro actore, siue pro reo: examinatio causæ sine ullo obstaculo celebretur. Cum. n. terribiles in mediũ proponuntur scripturæ litigatoris absentia Dei pręsentia repleatur &c. Ex quibus uerbis Ias. post Ang. & Alex. ĩ d. §. Sin aũt reus. singulariter notari debere ait, ꝑductionẽ instrorũ in iudicijs nõ uale re, nisi pñte uel citato aduersario. Cũ. n. reqsitio

 rei

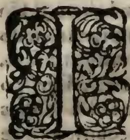
rei ante productionẽ terribiliũ scripturarũ, fieri debeat, d. §. sin autẽ reus, liquidò apparere ait, productionẽ instrumentorum nullius efficaciæ esse, si aduersarius prius requisitus seu citatus nõ sit. Quam opinionẽ inde quoq; confirmat, quòd nec testes parte absente, uel nõ citata produci possunt, l. si quando. C. de testib. ut merito idem quoq; in productione instrumentorũ requirendum sit: cum testes & instrumẽta æquipa rentur, l. in exercẽdis. C. de fide instr. Eodẽ adducit quod in c. chartæ 3. q. 9. dicitur, chartam absente aduersario propositã, uim nullam habere. Postremo allegat tex. in l. iudices C. de fide instru. in qua lege traditur, eum qui instrumento suspecto fidẽ facere velit, aduersarium citare debere. Et his quidẽ argumentis legibusq; Ias. in d. §. Sin aũt reus, utitur. Quibus tamẽ ego parum moueor. Nam quod in d. §. Sin autem reus de terribili scriptura dicitur, non de instrumẽtis (quod Iason cæteriq; arbitrati sũt) sed de sacrosanctis Dei Euangeliis intelligendum est. Ea enim Iudex penes se apud tribunal habere debet, vt Deo quasi præsente, maiore cum religione ac timore causas decidat. Id quod & in l. rem non nouam, C. de iudic. traditur, ubi hæc uerba extant: Et generaliter omnes omnino Iudices Romani Iuris disceptatores non aliter litiũ primordium accipere, nisi prius ante Iudicialem sedẽ sacrosanctæ deponãtur scripturæ, & hę per-

manenant

maneant non solū in principio, sed etiam in omnibus cognitionibus, vsq; ad ipsum terminum & diffinitiuæ sententiæ recitationem. Sic enim attēdētes ad sacrosanctas scripturas, & Dei præsentia cōsecrati, ex maiore presidio litē dirimēt. Hactenus verba legis, quā legē gl. in d. §. sin aūt reus citat. Nec ēt argumentū de testib. ad instrumēta ductū me mouet. Nā ut cōcedam testes & instrumēta in ꝓbando candē uim habere, d. l. in exercēdis, Nō tamen inde sequitur, ut in modo ꝓducēdi æquiparētur. Hæc enim diuersa sunt. A diuersis autē argumentū duci nō posse uulgo notū est. Nam & in productione testiū multas ob causas præsentia aduersarii requiritur: quæ causæ in instrumētis cessant. Nec magis etiā supradicta Ias. opinio ex d. c. chartę, adiuuatur. Nō enim illic charta ꝓ instrumēto, sed ꝓ libello accipienda est, quod summariū illius textus ostēdit. Nō negarim autem libellū pręsente uel citato aduersario producendū esse, Auth. offeratur. C. de litis cōtest. Sed quid hoc ad instrumētorū productionē? Postremo non obstat etiam tex. d. l. Iudices. Non enim illic de productione instrumentorum agitur, sed de eo casu, cum quis suspectum instrumentum testibus corroborare nititur. Quo casu mirum non est, partis aduersæ citationem requiri: cum alias quoque in omnibus testium examinationibus citatio aduersarii necessaria sit, d. l. si quando, C. de te-

ſtibus. In hac tamen re non inepta uidetur diſtinctio, quam facit Bald. in d. l. iudices. nu: 14.

*Meri & mixti Imperij definitiones ab Vlpiano in l. imperium. ff. de iuriſd. om. Iud. traditas, aliter accipiendas eſſe, quàm hactenus à Doct. acceptæ ſunt. Cap. II.*



MPERIVM (inquit Vlpianus, in l. imperium. ff. de iuriſdic. om. Iud.) aut merum aut mixtum eſt. Merum imperiũ eſt habere gladij poteſtatẽ animaduertendi in facinoroſos homines: Quod et poteſtas appellatur. Mixtũ imperium eſt, cui etiã Iuriſdictio ineſt: quod in danda bonorum poſſeſſione conſiſtit. Iuriſdictio eſt etiam Iudicis dandi licentia. Dubitatum eſt an Vlpianus his uerbis merum mixtũque imperium definire uoluerit? Et Accurſius Bart. cæterique pene omnes interpretes id negant. Nam ad ſubſtantiam cuiuſque definitionis requiritur, ut omnes partes uel ſpecies rei definitæ cõplectatur, l. 1. §. dolum. ff. de dolo. At in Vlpiani reſpõſo multæ ſpecies meri mixtiq; imperii omiſſæ ſunt. Nam mero imperio ſolam gladii poteſtatem: Mixto uero, bonorũ poſſeſſionis miſſionẽ tribuit: cum tamen aliæ quoq; plures meri mixtiq; ĩperii ſpecies ſint:

quas

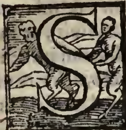
quas illic Bartolus seriatim enumerat. Ad hæc in qualibet definitione genus & differentia re quritur, ut Bar. in l. 1. ff. de test. & Dec. in l. omnis ff. de reg. iur. tradunt. At in Vlpiani respon so, nullũ genus, nullaq; dña nõnulli cerni põt. His argumẽtis Doctores inducti, arbitrati sũt, Vlpianum nõ definitiones, sed exẽpla dũtaxat meri mixtique imperii tradere uoluisse. Sed ab his alii dissentiũt. Cũ.n. Vlpianus uerbo EST usus sit (q̃ uox essentiã & q̃dditatẽ denotat) cõ sequẽs esse arbitrantur, cũ nõ exẽpla meri mixtiq; imperii referre, sed definire potius uoluisse. Ego quidẽ non diffiteor, quin meri ac mixti imperii definitiones in Vlpi. responso cõtineã tur, Sed tñ has definitiones essentiales seu substantiales esse, minime concesserim. Id.n. argumentis supra adductis conuincitur: Vt ergo hanc difficultatẽ tollamus, sciendum est, apud Dialecticos definiendi speciẽ extare, quæ Græcis Typos appellatur, cum id quod definire uolumus, exemplis declaramus, ut Victorinus tradit. Cuius & Boetius in cõmẽtariis Topic. his uerbis meminit: Aliæ uero quæ exẽpli gratia ponuntur, ut cũ uolumus designare q̃d est substãtia: exẽpli gratia dicimus, homo. hæc uocatur Grecè τύπος: quæ idcirco, ut dictũ est, inter definitiones ponitur, q̃m id q̃d quolibet modo aliquid designat, eius quod designatur, etsi non propriè, tñ aliquo modo uidetur esse

definitio. Hęc ille. Et ad hanc quidem definiēdi speciem, meri & mixti Imperij definitiones ab Vlpiano traditas referri debere arbitror. Quo admisso, nihil obstabunt argumenta supra in cõtrariũ adducta. Etsi. n. in his definitionibus non omnes species meri mixtiq; Imperij comprehensæ sunt, nõ ideo tamē reijciendæ erunt. Nã & Boetius in definitione substantiæ, unicã duntaxat speciem, exempli loco, adduxit. Idemq; & I.C. in capitis pęnæ definitione fecit. Capitis, inquit, pęna est bestiis obiici, vel alias similes pęnes pati, uel animaduerti, l. respiciendũ. §. fi. ff. de poen. Et in l. in tantum. ff. de rer. diuis. Vniuersitatis sunt non singulorum, quæ in vniuersitatibus sunt, theatra, stadia, & his similia, & si qua alia communia sunt ciuitatum. Nec etiã obstat quod supra obiectũ est, nullum genus nullamq; differentiã, in his Vlpiani definitionibus reperiri. Respõdeo, in substantialibus duntaxat definitionibus, genus & differentiã requiri: non aũt in his, quæ exẽplorum adductione constat, ut ex Boetio liquet. Cæterum cùm in prædicto responso, iurisdictio definiatur, ut sit iudicis dandi licentia, d. l. Imperium: Videndum est quomodo hæc definitio defendi possit. Et ut omittã, quod alij in d. l. Imperiũ. contra hanc definitionem obiiciunt: illud solum in medium adferam, quod Vigilius in §. pręterea. qui est. §. 1. Instit. Quibus non est permis. fac. test. nu. 7. verba
d. l.

d. l. Imperium corrupta esse arbitratur, & pro IVDICIS DANDI, legendum IVRIS DICENDI. Sed ego antiquam, & vulgatam lectionem facile mutandam non esse, censeo. Nam sicut Iurisconsultus merum, & mixtum Imperiuem, exmplis adductis definiuit, ut supra dictum est: ita censeri potest, eum iurisdictionem quoque exemplo adducto, definire uoluisse. Nam cùm Iurisconsultus in l. 1. ff. de iurisdic. omn. iudic. exempla iurisdictionis recenset, ita ait: Ius dicentis officium latissimum est, quoniam in possessionem mittere, tutores constituere, bonorum possessionem decernere, iudices litigantibus dare potest. Si ergo iudicem dare, exemplum est Iurisdictionis: dici potest, Iurisconsultum in d. l. Imperium, iurisdictionem hoc exemplo adducto, definire uoluisse: ut sit iurisdictio, iudicis dandi licentia. Supra autem dixi in hoc definiendi genere, satis esse, uel unum exemplum adducere, nec opus esse, ut omnia adducantur. Et hæc quidem in medium adferenda esse duxi: quã-uis Alciatus lib. 2. paradoxorum c. 7. & 8. de meri, & mixti Imperij definitionibus, alia quædam adducat.

QVO-

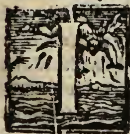
*Quomodo apud Vlpianum accipiendum sit, argento legato, nummos non contineri: & locus Cic. explicatus, qui Vlpiano aduersari videbatur.*
*CAP. III.*



SI cui argentum omne legatum sit, negat Vlpianus in l. cum aurum. & in l. quintus. §. 1. ff. de auro, & argento leg. nummos legatos uideri: quoniam nemo facilè argenti numero nummos computet. Sed huic sententiæ Cic. in Topic. aduersatur, Qui, quoniam, inquit, argentum omne mulieri legatum est, nō potest ei pecunia, quæ numerata domi relicta est, non esse legata. Idemq; paulo post: Nam quid interest, inquit, cum hoc sumpseris pecuniam numeratam mulieri deberi, cui sit omne argentum legatum, utrum hoc modo concludas argumentum? Si pecunia signata argentū est, legata est mulieri. Est autem signata argentum, legata igitur. An illo modo? Si numerata pecunia non est legata, nō est numerata pecunia argentum. Est autem numerata pecunia argentum, legata igitur est. An illo modo? Non & legatum argentū est, & non est legata numerata pecunia: legatū autem argentum est, legata igitur numerata pecunia est. Sed quomodo hanc antinomiam dissoluemus? Ego Ciceronē ad uerbi significationem respexisse arbitror. Neque. n. dubium est, quin

quin argenti appellatione pecunia signata ex vi ipsius uocabuli contineantur, ut apud Terent. in Phormi. Sed transi sodes ad forum, atq; illud mihi argentum iube rescribi Phormio. At Vlpianus secũdum mentem defuncti loquitur. Id quod, in d.l. quintus, §.1. his uerbis indicat. Nõ facilè enim (inquit) quisquam argenti numero nummos computat. Est autem in iure frequentissimum, ut in ultimis uoluntatibus aliud secundum uerba, aliud secundum mentem testatoris iudicemus, l. nõ aliter. ff. de legat. 3. l. 3. §. conditio. ff. de adim. legat. l. publius. ff. de condi. & demon. l. 3. ubi Ias. C. de liber. præter.

*Ius altius tollendi, vel non tollendi apud Iustinianũ Imp. in §. æquè Inst. ad act. declaratũ, ac Docto. interpretationes confutatæ.* CAP. IIII.



N Iustinianeis institutionibus sic extat. Aeque si agat quis, ius sibi esse fundo, uel ædibus utendi, fruendi, uel per fundũ uicini eundi, agẽdi, uel ex fundo uicini aquã ducẽdi: in rẽ actio est. Eiusdem generis est actio de iure prædiorum urbanorũ. Veluti si quis agat, ius sibi esse altius ædes suas tollendi, prospiciendi ve, ue proiiciendi aliquid, uel immittendi tignũ in uicini ædes. Contra quoq; de usufructu, & de seruitutibus prædiorũ rusticorũ, itẽ prædiorũ urbanorum,

norum,inuicē proditæ sunt actiones. Vt si quis intendat ius nō esse aduersario utendi, fruendi, eundi,agēdi,aquamvè ducendi,itē altius tollēdi,prospiciendivè,immittendivè: istæ quoque actiones in rem sunt,sed negatiuæ.§.æque.Inst. de action. Quibus uerbis Iustinianus Imp. innuere uidetur,actionē, qua quis intendit ius sibi esse altius ædes suas tollēdi, cōfessoriæ actionis speciē esse: Ecōtra negatoriæ actionis speciē haberi eā,qua quis intēdit ius nō esse aduersario ędes suas tollendi. Atqui cōtrariū potius dicendū uideretur.Nā qui intēdit ius sibi esse altius ædes suas tollendi, pro libertate agere uidetur.Cuilibet enim liberum est,ad cœlum usque ædes suas eleuare,l.altius,C.de seruit. Pro libertate autem uendicanda negatoria cōpetit, l.2.ff.si seruit.uend.E diuerso,qui intendit ius nō esse aduersario ædes suas tollendi, seruitutē uendicare intelligendus est,ut est tex.in l. & si forte.in prin.ff.si seruit.uend. Ad seruitutē aūt uendicandā confessoria datur,d.l.2. Huic antinomiæ uariis modis respōdēt Doct. Inter quos Ioannes Faber non negat actionē altius nō tollēdi confessoriam, econtra actionem altius tollēdi negatoriam esse: Sed tamen casus reperiri ait, in quibus actio altius non tollendi negatoria,actio uero altius tollendi confessoria sit: ut in hoc casu. In plerisque ciuitatibus Italię statuta extant,quibus cauetur,ne ultra certum mo

dum

dum ædes tollãtur, ut testatur gl. in l. qui lumi nibus ff. de serui. urb. præd. & in l. 1. C. de ædif. priua. Idemq; & antiquitus apud Romanos ex Imp. Traiani cõstitutione obseruatũ, author est Sex. Aurelius Victor in vita Traiani. Nam cum plurimi terræ motus altiora ædificia prosternerent, edixit Traianus, ne ulla domus ultra sexaginta pedes tolleretur. Si iam in ciuitate aliqua, ubi eiusmodi statuta vigent, pactus sim à uicino, ut mihi hãc seruitutẽ altius nõ tollẽdi, à statuto impositã, remittat, meq; altius tollere sinat: Hoc casu ædes uicini incipiunt ædibus meis seruire. Cogitur enim vicinus hãc seruitutẽ pati ut ego altius tollã. Si ergo uicinus tollere me impediat, potero agere cõfessoria, per quã actionẽ aio mihi ius esse altius tollẽdi. Pro uẽdicãda enim seruitute cõfessoria cõpetit, d. l. 2. Idemq; ecõtra in actione negatoria. Etsi uero hic Ioannis Fabri intellectus plurimũ coloris habeat: Iasoni tñ non probatur. Præsupponit. n. Faber eũ qui stipulatus sit, ut aduersus statutum altius sibi tollere liceat, seruitutem à uicino acquirere: Quod nequaquam concedendũ esse Iason autumat, quoniã libertas potius ex tali stipulatione sibi acquiritur. Nam cum liberũ cuilibet sit ad cęlum usq; ædificare, d. l. altius. dubium nõ est, quin ex supradicto statuto seruitus ædibus imposita sit. Quod si iã uicinus hanc seruitutẽ per statutũ ædibus meis impositã remittat, incipiũt

ædes meæ pristinã libertatẽ recuperare: eam si impediat uicinus, negatoria actione conueniẽdus est: sicut in casu contrario confessoria locũ habet. Sed huic obiectioni Iasonis respondet Zas. in singularibus intellectibus: negandũ quidẽ non esse, quin ex remissione talis seruitutis ædes meæ liberæ fiãt; sed tñ hãc libertatẽ nõ naturalẽ, sed imposititiã potius appellandã, quæ ex correlatione seruitus dominãs dicẽda esset. Itaq; cõcludit, Ioannẽ Fabrũ recte docuisse, ꝓ tali seruitute dominante confessoriã dari: sicut & pro aliis omnibus seruitutibus cõfessoria cõpetit, d.l.2. Præter Zasium, Ludouicus quoque Gomesius in d.§. æque, suprascriptam Iasonis obiectionẽ alio fundamento diluit. Etsi.n. non neget, quin pactum altius tollendi hoc in casu naturalem libertatẽ ędibus meis tribuat: tñ pro libertate uendicanda confessoriam actionem qñdoq; dari ait. Id quod in iure patronatus cernere est. Nã id cõfessoria actione uendicamus, ut Ias. in l. si prius. ff. de oper. no. nunc. tradit: cũ tamen ius patronatus nihil aliud sit, quã pręsentandi libertas. Et his quidẽ Vdalrici Zasii & Ludouici Gom. rñsionibus, Faber ab impetitionibus Iasonis defendi posset. Sed neutra rñsio mihi placet. Nam qđ Zasius ait, ex seruitute altius non tollendi pacto remissa, libertatem nullã oriri: manifeste pugnat contra text. in l. si ædes. in prin. ff. si ser. uend. cuius uerba hęc sunt. Si ędes

meæ seruiant ædibus Lucij Titij,& ædibus Publij Mæuij,ne altius mihi ædificare liceat,& à Titio precario petierim ; ut altius tollerem , atque ita per constitutum tempus ædificatas habuero, libertatem aduersus P.Mæuium usucapiam, Nō enim vna seruitus Titio & Mæuio debetur , sed duæ:Argumentum rei præbet , quod si alter ex his seruitutem mihi remisisset,ab eo solo liberarer &c.Nec me mouet,quòd Zasius de seruitute dominante adfert:id enim nullo iure probatur. Pariter Gomelij solutio nihil propugnat Ioannis Fabri sententiam.Neque enim vllo iure probari potest,pro seruitute uendicanda negatoriam:aut pro libertate uendicanda confessoriam dari: Sed omnia iura cōtrarium docent, d.l.2.Et quamuis pro iure patronatus confessoria competat:non tamen inde sequitur confessoriam actionem in uendicatione libertatis locum habere . Nam ius patronatus non libertatis species est ( ut Gomesius arbitratur ) sed seruitutis potius, Quod Abb. in c.quoniam , nume.9. per glo.in cap.piæ mentis.16.q.7.tradit.Ex his igitur apparet intellectum Ioannis Fabri textui d.§.æque,nequaquam conuenire . Qui & alijs argumentis confutari potest . Nam in eo statuta Italiæ præsupponuntur : de quibus Iustinianus Imp. in d.§.æque,sentire non potuit: Quippe qui multis sæculis ante statuta Italiæ promulgata uita defunctus est.Nec etiam in dubio præ-

ſumendum eſt,eum ſecundum ſtatuta locutum: cum in obſcuris iure potius communi,quàm iure ſpeciali,quilibet uti præſumatur,l.eius militis.§.militia miſſus.ff.de teſt.milit.Nam & legiſlatores ad conſuetudines reſpicere non ſolent, ut eſt tex.in c.1.de conſti.in 6. Nec putandum eſt,Iuſtinianum ad Traiani Imperatoris conſtitutionem reſpexiſſe.Ea enim conſtitutio, ætate Iuſtiniani amplius uſu non fuit,ut ex l.altius C. de ſeruit.ſatis apparet.Vbi permittitur cuilibet ad cœlum uſque ædificare.Alium quidem intellectum Iaſon in d.§.æque, poſt Dynum adfert, ut ædes ſuas,pro ædibus uicini in d.§.æque,accipiamus.Et ne cui hæc interpretatio noua aut aliena uideatur, multa iura adducit, in quibus ſuum dicitur,quod ſeruitutem alicui debet.Sed hunc quoque intellectum Gomeſius confutat. Et præter ea quæ ipſe adducit, eſt tex. expreſſus in l.hæc autem iura.ff.de ſerui.urb.præd.in quo tex.ius altius ædes ſuas tollendi,nō ad uicini ædes,ſed ad proprias actoris ædes refertur. Similis quoque text. eſt in §. prędiorum,Inſtitut.de ſeruitu. Quamobrem Ludouicus Gomeſi. in dicto. §. æque, alium adducit intellectum. Et quidem non negat, quin actio altius non tollendi confeſſoria, actio uero altius tollendi negatoria ſit. Quod autem Iuſtinianus Imper. in dicto §. æque, inter exempla actionis confeſſoriæ,actionem altius tollendi, inter ne-
gatorię

gatoriæ autem actionis exempla, altius non tollendi recensct:id illum nihil mouet, cum in iure non infrequens sit. ut exempla in alieno loco ponantur. Sed hunc intellectum ego nō sequor. Non enim Iustinianus Impe. exempla duntaxat recēset, verum etiam expresßim subiungit, actionem altius nō tollēdi negatiuam esse. Ait enim, istæ quoque actiones in rem sunt, sed negatiuæ. Confutatis ergo omnibus intellectibus, quid ipse sentiam, in medium adferam. Et quidem memini quendam ex præceptoribus meis nouo sensu Iustiniani locum declarasse. Non negabat ille quin actio altius tollendi negatoria, actio uero altius nō tollendi confessoria sit. Quod autē Doctores obijciunt, Iustinianum Imp. actionem altius tollendi inter confessorias, actionem uero altius non tollendi inter negatorias actiones enumerare, id non ita esse aiebat. Nam si quis uerba Iustiniani Imp. recte consideret, apparet eum non hoc agere, ut actiones confessorias a negatorijs distinguat: Sed sine vllo discrimine confessoriæ negatoriæque actionis, primum affirmatiua, deinde negatiua utriusque actionis exempla recensere. Ait enim, istę quoque actiones in rem sunt, sed negatiuæ. Quod si negatoriæ actionis exempla a confessoriis distinguere uoluisset, ea nō negatiua, sed negatoria (id enim proprium huius actionis nomen est. l. 2. ff. Si seruit. uend.) appellasset.

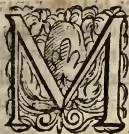
*Ius aquæ ducendæ quomodo personale sit, duo contrarij textus conciliati, Fabri Gomesijque intellectus reiecti.* CAP. V.



Væsitum est, an ius aquæ ducendæ personale sit, an uero reale? In qua re iura mirũ in modum inter se pugnãt. Nam in §.æque Inst. de action. traditur hanc seruitutem realem esse. At in l. Lucius ff. de seruit. inter personales seruitutes refertur. Hanc contrarietatem Ioannes Faber in d. §.æque, & in §.ex conditionali. Inst. de uerb. oblig. ad hunc modum soluit. Regulariter quidẽ ius aquæ ducendæ reale esse, d. §.æque. Sed in d. l. Lucius. ideo personale dici, quia in casu illius legis aqua non ædibus, sed personæ promissa erat: neque enim ædes irrigatione indigere solent. Sed hæc solutio Iasoni in d. §. æque. non placet, quoniam ut plurimum ædes ad extergendas cloacas aquæ ductibus opus habent. Ipse igitur alio intellectu dictam l. Lucius declarat. Sed eum quoque intellectum Gom. in d. §.ęque, multis argumentis confutat: adeo ut superuacuum sit eum in præsentia pluribus confutare. Itaque Gomesius alium intellectũ in medium adfert: Aitque ius aquæ ducendæ partim reale, partim personale esse: ut merito in d. §.æque. inter reales,

les, in dicta autem l. Lucius. inter personales seruitutes referatur. Sed ego in hac re Gomesio minime assentio. Si enim ius aquæ ducendæ partim reale, partim personale esset: utique Iustinianus Imp. non inter personales, sed inter mixtas actiones (de quibus in §. quædam. eod. titul. Inst. de actio. agitur) de eo iure tractaturus fuisset. Ego igitur hanc difficultatem aliter dissoluendam esse arbitror, & dicamus ius aquæ ducendæ regulariter reale esse, d. §. æque. Quod autem in dicta l. Lucius. pro personali habetur: inde est, quia in casu illius legis non ius seruitutis, sed usus aquæ ducendæ concessus erat. Idque Iurisconsf. satis ostendit his uerbis, Vsum aquæ &c. & rursus, Ad hæredes Seii quasi usuarii &c. Notum autem est usum personalem esse, ac cum persona extingui. §. 1. Instit. de usufru. & habita. Non me præterit Alciatum lib. 2. dispunc. capitul. 7. aliter quoque declarasse text. in dicta l. Lucius.

*Ciceronis locus libro 3. Officiorum emendatus, ubi hactenus, conuertere hæreditatem, pro cernere, lectum est.* CAP. VI.



Arci Tulii Ciceronis libro 3. officiorum uerba hæc sunt: Vides ne igit hoc prouerbio, neq; Gygi illi posse ueniam dari, neque huic, quem paulò ante fingebant digitorum percussione hæreditates omnium posse conuertere. Sic enim vulgo is locus habet. Ego uero cernere legēdū esse arbitror. Est enim cernere, authore Festo, hæreditatem adire. Vnde, & Cretio in Imperatoriis constitutionibus dicta est. l. cretionum C. de iure delib. Sic enim Alc. lib. 3. dispunct. c. 7. & Vigl. in §. fi. Inst. de hæred. qual. & diff. dictam l. cretionum. interpretantur.

*De legati definitione: simul que explicatus §. legatum, Inst. de legat.* CAP. VII.



Egatum ita definitur in §. legatum, Instit. de legat. ut sit donatio quædam a defuncto relicta ab hærede præstanda. Verum huic definitioni illud potissimum obstat, quod uidemus legata non semper ab hærede præstari solere.

Etenim testator legatum hoc modo relinquere potest, ut legatarius id propria authoritate capiat, l. Titia cum testamento, §. 1. ubi gl. ff. de leg. 2. Bar. in l. 3. in 2. q. prin. C. de pignor. Iason in l. non est dubium. C de legat. Sed & testator ipse antequam è uiuis excedat, legata præstare legatariis potest, l. Lucius. ff. de lega. 2. ut satis appareat legata ab hęredibus nõ semper pſtari. Quod in legato liberationis maxime euenit. Id. n. ab hærede minime proficiscitur. l. 1. ff. de lib. le. Merito igitur in l. legatum. ff. de leg. 2. hæc uerba, Ab hærede præstanda, Iurisconsultus omisit. ac satis habuit legatum sic definire: Legatum est donatio in testamento relicta. Quod autem in dicto §. legatum. hæ dictiones definitioni adiectæ sunt: librariorum incuria factum esse arbitror. Nam uetustiora exemplaria illas non habent. Et fortassis aliquis studiosus ex commentarijs Azonis in summa. C. de legatis, ea uerba interpretationis causa in margine adscripsit, quæ imperitus aliquis amanuensis in contextum dicti §. legatum inseruit. Idem & in l. Gallus §. ille casus. ff. de libe. & posthu. & in l. Si quis in graui. ff. ad Sylla. usu uenisse Alcia. lib. 4. de uerb. signifi. censuit.

*Explicatus §.fin.inst.de success.quæ fieb.per bono. uend.Et de S.C.Claudiano.* CAP. VIII.



Ornelius Tacitus lib.12. annaliũ author est, Fausto Sylla & Siluio Coss.Senatusconsultum factum esse de mulieribus, quæ seruis coniungerentur.Id Senatusconsultũ in iure nostro Claudianum appellatur a Claudio,ut arbitror,Imperatore,qui tum temporis imperium tenebat.Cõtinebantur autem eo S.C.duo potissimum capita,Primum,ut mulier,quæ se alieno seruo coniunxisset,libertatem amitteret, & cum libertate substantiam.Idque Iusti.Imp.in §.fi.Inst. de success.quæ fieb.per bon.uend.tradit.Quod tamen ex Cornelio Tacito restringendum est, ut tum demum locum habeat,si ignorante domino sese seruo coniunxerit:Cæterum si sciente domino coniungatur,cessat Senatusconsulti pœna.Alterum caput erat, ut liberi ex tali matrimonio seu cõtubernio nati, neque liberi, neque serui, sed liberti essent. Quod etsi in iure nostro non extet:Cornelius tamen Tacitus eius rei uberrimus testis est,his uerbis,Inter quæ refertur ad patres de pena fœminarũ,q̃ seruis coniungerentur,statuiturque ut ignaro domino ad id prolapsa in seruitutẽ sui consensisset,& qui nati essent pro libertis haberentur.Hæc ille.Sane hoc S.C.

hodie

hodie in usu amplius non est, ut in l. 1. C. de S. C. Claud. & in d. §. fi. cerni potest.

*An necesse sit filijs legitimam iure institutionis relinquere, & de intellectu §. aliud quoque capitulum & §. hæc autem disposuimus, in authen. ut cum de appell. cognos. & §. 1. in auth. de triente, & semisse.* CAP. IX.

IN §. aliud quoque capitulum. in authen. ut cum de appellat. cognosc. hæc cõstitutio extat. Sancimus igitur non licere penitus patri uel matri, auo uel auiæ proauo, uel pro proauiæ, suum filiũ, uel filiã uel cæteros liberos pterire, aut exhæredes in suo facere testamento, nec si per quãlibet donationẽ, uel legatũ, uel fideicõmissum, uel aliũ quẽcũque modũ eis dederit legibus definitã portionẽ: nisi forsitã probabunt ingrati, & cet. Cæterum quod in hac cõstitutione dr̃ legitimã liberis solo ĩstitutionis titulo, relinqui debere: id in d. §. hæc autem disposuimus eo. tit. his uerbis, quæ sequũntur, declaratur. Hæc autem disposuimus, ut & parentes, & filios à testamentorum iniuria, liberos reddamus. Cæterum si qui hæredes fuerint nominati, etiam si certis rebus iussi fuerint esse contenti, hoc casu testamẽtum quidem nullatenus solui præcipimus: quicquid

autem minus eis legitima portione relictum est hoc secundum nostras alias leges, ab hæredibus impleri. Sola enim est nostræ Serenitatis interio à parentibus, & liberis iniuriam præteritionis, & exhæredationis auferri. Ex his uerbis apparet parentes necesse habere filijs legitimam iure institutionis relinquere. Ita tamen ut non teneantur, in quota hæreditatis, ipsas instituere, sed satis esse, si pro quantitate legitimę in re certa, ipsos hæredes instituant. Sed contrarium uidetur constitutum in §.1. in auth. de triēte, & semisse. nempe legitimam, non solum iure institutionis, sed etiam iure legati, & fideicōmissi filijs relinqui posse: Verba autem d. §. 1. hæc sunt: Hæc nos mouerunt corrigere legem, & non eam despicere: semper erubescentes, taliq; modo determinare causam, ut si quidem unius, est filij pater, aut mater, aut duorum, uel trium, uel quatuor non triuncium eis relinqui solum, sed tertiam propriæ substantiæ partem, hoc est, uncias quatuor: & hāc esse definitam mensurā usque ad prædictum numerum. Si uero ultra quatuor habuerit filios, mediam eis totius substantiæ relinqui partem, ut sexuncium sit omnino, quod debetur singulis: ex æquo quadriuntium, uel sexūcium diuidendo & hoc non sub iniusta circunstantia rerum (forsitan enim ob hoc etiam alij iniustitiam patiuntur: alijs quidem meliora, alijs uero deteriora) sed quod contigerit unum-

quem-

quemque per omnia æquum esse in qualitate & quantitate, siue quis, illud institutionis modo, siue per legati, idem est dicere, & si per fideicō missi relinquat occasionem: licebit enim ei reli quum octuntium forte, aut sexuntium habere, & largiri, sicut uoluerit filijs ipsis, aut quilibet extraneorum. Harum constitutionū antinomiā gl. in auth. nouissima (q̄ auth. transumpta est ex d. §. 1.) C. de inoffi. test. sic diluit, ut lex in d. §. aliud quoque capitulum, locū habeat in testamen to solenni: textus autem in d. §. 1. in testamento minus solenni: ita quidem, ut in testamento solenni necesse sit liberis legitima iure institutionis relinqui: in testamento autem minus solenni satis sit, si uel per legatum, uel per fideicommissum, uel alio quocunque modo legitima relinquatur. Et hanc opinionem sequitur Ias. in d. auth. nouissima. ubi illam quatuor argumentis defendit. Sed alij Doct. communiori calculo di cunt, dictum §. 1. per dictum §. aliud quoque capitulum. hodie correctum esse: adeo ut non obstante d. §. 1. hodie legitima filijs iure institutio nis relinqui debeat. Sed neutra istarum opinionum mihi probatur. Nam quod gl. & Ias. in d. auth. nouissima dicunt, in testamento minus so lenni, liberis citra titulum institutionis legitimā relinqui posse, obstat tex. in §. nos igitur. in auth. de testam. imperf. ubi requiritur, ut parentes etiam in imperfectis testamentis (sic enim appel

lantur

lantur testamenta minus solennia inter liberos condita, l. hac consultissima §. ex imperfecto, C. de inoffic. test. Vbi gl. & Bar.) liberos hæredes instituant. Verba autem d. §. nos igitur, hęc sunt, Si quis literas sciens, inter suos filios uoluerit facere dispositionem, primum quidē eius subscriptione tempus declaret, deinde quoque filiorū nomina propria manu ad hoc uncias, in quibus scripsit eos hæredes, non signis numerorum significanda, sed per totas literas declarandas: ut undique clare & indubitanter consistant. Si uero etiam rerum uoluerit facere diuisionem, aut in quibusdā rebus certis, aut omnes, aut quasdam institutiones statuere, & harum inscribat significationes: ut eius literis omnia declarata nullā ulterius contentionem filiis relinquat, &cęt. Ex hac quidem constitutione, bis apparet institutionem in testamento minus solenni, hoc est imperfecto, inter liberos condito institutionem requiri. Primo his uerbis, Quibus scripsit eos hæredes. Deinde sequentibus uerbis: institutiones statuere. Merito igitur glossæ & Ias. opinio recipi non potest, ut in testamento minus solenni, filiis citra institutionem legitima relinqui possit sed nec cæterorū Doctorū opinio recipi potest, ut dictus §. 1. per d. §. aliud quoque capitulū correctus sit. Nā in d. §. aliud quoque capitulum nulla correctionis mentio fit, sed additionis duntaxat. Dicit enim tex. aliud quoque capi-

tulum

tulum præsenti legi addendum esse : non autem dicit,corrigendum.Nec uerisimile est Iustinianum Imp.in eodem authēticorum libro, constitutiones,se ipsas corrigentes inserere uoluisse. cùm nemo præsumatur se se incontinenti corrigere.Imo lex in d.§.1.expressim dicit legitimam filiis sub triente, uel semisse relinquendam: ut appareat iure institutionis id fieri debere. Nā quota hæreditatis institutionem denotat, §. hæreditas.Inst.de hæred.instit.Ego igitur putarim totam hanc controuersiam sic definiendam esse, ut constituamus regulam:Non satis esse, si testator liberis legitimam,iure legati,uel fideicommissi uel alio simili modo relinquat: Sed opus esse,ut liberos in legitima instituat. Istud probatur in d.§.aliud quoque capitulum, & in d.§. nos igitur. in auth.de testam. imperfec.& in d. §.1.de triente & semisse, ut supra induxi. Hæc regula limitatur,ut parentes non teneantur liberos in tota quota hæreditatis instituere,sed satis esse,si pro quantitate legitimæ,in re certa,ipsos hæredes instituant. Et hoc modo procedit tex. in d.§.hæc autem disposuimus. Porro eadem regula limitatur etiam,ut quamuis parentes teneātur liberis legitimam iure institutionis relinquere d.§.aliud quoq; capitulum,& d.§.nos igitur, & d.§.1.Attamen permittitur parentibus,ut legitimam liberis non totam in quota relinquant, sed partem illius,iure legati,& fideicommissi, i.

lis relinquere posſint. Et hoc forte eſt, quod in d.§.1.in auth.de triente,& ſemiſſe dicitur. trientem,& ſemiſſem,hoc eſt,legitimam iure legati, & fideicommisſi liberis relinqui poſſe. Vt intelligamus in d.§.1.patrem liberos non in tota quota hæreditatis, ſed in parte duntaxat legitimæ inſtituiſſe. (Quod quidem facere poteſt, iuxta dictum §.hæc autem diſpoſuimus.) eundemque patrem certas res liberis iure legati, uel fideicommisſi reliquiſſe. Hoc caſu res legatæ, & fideicommiſſæ, liberis non minus in legitimam imputabuntur, quàm pars legitimæ, iure inſtitutionis illis relicta. Idque ratione non caret; cum etiam antiquo iure, legata,& fideicommiſſa, in ſupplementum legitimæ liberis imputari ſolita ſint, l.omnimodo.in prin.l.ſcimus.in prin. C.de inoffi. teſt. Hæc in medium adferenda eſſe duxi; in quibus tamen pro certo nihil affirmo. Vix enim negari poteſt, quin textus dicti §. aliud quoque capitulum.& d.§.1.aperte inter ſe pugnent. Id ſi concedatur, neceſſe erit alterũ textum ab altero corrigi. Facilius autem concederẽ dictum §. aliud quoque capitulum. per dictum §.1.quàm dictum §.1.per d.§.aliud quoque capitulũ.corrigi. Nam tex.in d.§.1. expresſim correctionis mentionem facit, ibi hæc nos mouerunt corrigere legem, Quod nõ eſt in d.§. aliud quoque capitulum. Illic enim nulla correctionis fit mentio, ſed additionis dũtaxat. ibi, aliud quo

que

que capitulũ præsenti legi addendũ esse perspeximus. Hancque sententiam si sequamur, conueniet iuri ciuili cum iure canonico. Nam secundum canones legitima quocunque titulo relinqui potest, ut communi opinione receptum esse Alex. in l. inter cętera. ff. de liber. & posth. refert.

*Parentum appellationem ultra tritauum extendi, simul declarata l. Iurisconsultus. §. parentes. ff. de grad. affin.* CAP. X.



Auli Iureconsulti in l. Iureconsultus §. parentes, ff. de grad. affin. hæc uerba extant. Parẽtes usque ad tritauum apud Romanos proprio uocabulo nominantur. Vlteriores, qui non habent speciale nomen, maiores appellantur. Item liberi usque ad trinepotem. Vltra hos posteriores uocantur. Hoc respõsum Doctores nostri sic interpretantur, quasi parentes ultra tritauum improprie parentum appellatione contineantur. Sed huic interpretationi obstat, quòd in l. appellatione. ff. de uerb. signif. traditur, appellatione parentis omnes superiores contineri: ut satis appareat, etiam eos, qui supra tritauos sunt, proprie parentes dici. Quod & Laurentius Valla aduersus Paulum Iureconsultum probat. Respõdet Andreas Alc. in d. l. appellatione, & lib. 4. de uerb. significatione,

catione, Pauli ſententiã iuxta ſermonis proprietatem, contrariam autem opinionem ex generalitate uerborum procedere. Sed hæc ſolutio difficultatem non tollit. Nam ſi ex ſermonis generalitate parentes ultra tritauum dicuntur (quod Alc. ait) non uideo, cur nõ proprie id fiat: quod enim generaliter dicitur, proprie dici cenſendum eſt, ut ipſemet Alc. lib. 1. de uerborum ſignificatione. in princ. ex ſententia Bald. l. 2. C de iur. aur. annulor. docet. Ego aliquando arbitratus ſum Iureconſultum in d. l. appellatione. abuſiue ſeu impropric loqui: Paulum autem in d. l. Iureconſultus. §. parentes, de proprietate ſermonis agere. Sed ne hoc quidem placet. Etenim Iureconſ. in d. l. appellatione. ait parentum appellatione omnes ſuperiores contineri: Vocabulũ autem contineri, proprietatem uerbi denotat. Bartol. in l. liberorum, nume. 10. ff. de uerbo. ſignif. Quomodo igitur hãc antinomiam diſſoluemus? Et ſane quidam ex præceptoribus meis in Patauino Gymnaſio arbitrabatur Paulũ in d. l. Iureconſultus §. parentes. non de ſignificatione uocabuli parentem agere, ſed longe aliud ſignificare. Nam, cum ait, parentes uſque ad tritauum apud Romanos proprio uocabulo nominari, ulteriores uero ſpeciale nomen non habere; Id ſic intelligendum eſſe putabat, Latino ſermone patrem, auum, proauum, abauum, atauũ, & tritauum dumtaxat propriis id eſt, ſpecialibus

bus uocabulis nominari; eos autem qui ulterio ri gradu sunt, nullum speciale nomen habere, & ideo generali maiorum uocabulo nominari. Quo intellectu admisso, liquido apparet, Paulũ in dicta l. Iureconsultus, §. parentes non negare quin parentum appellatione hi, qui supra trita uos sunt, proprie comprehendantur, sed hoc so lum dicere, ipsos specialia nomina non habere. Et hinc merito Pomponius in l. quique. ff. de in ius uoc. ab Vlpiano reprehenditur, quod parentis uocabulum ultra tritauum extendi negaret: cum Cassius parentes in infinitum dici cen suerit. Sic quoq; intelligi debere arbitror, quod in d. l. Iureconsultus. §. parentes, dicitur, liberos usque ad trinepotes propriis uocabulis nomina ri. Neque enim aliud illic Iurisconſ. uelle uidetur, quam quod apud Latinos nulla specialia uocabula eorum, qui ultra trinepotes sunt, extant. Ac nisi hæc interpretatio reciperetur, manifeste repugnaret l. liberorum. ff. de uerbo. signifi. & l. Sed etsi hac lege, §. liberos, ff. de in ius uocando. Hanc interpretationem, etsi aliquot annis pro noua habuerim: nam tamẽ postea apud Iasonem in l. Gallus. §. uidendum. ff. de libe. & posthu. reperi, quamuis mentem Iasonis hactenus, pauci forte hoc modo perceperint.

*Stipulationem iuris gentium esse: & quomodo in §. de constituta, Inst. de action. intelligendum sit, Stipulationem iure ciuili obligare.* CAP. XI.



Communis est Doctorum opinio in §. de constituta. Inst. de actio. in §. omnis. de uerb. oblig. in l. ex hoc iure ff. de iust. & iure, & in Rub. ff. de uerb. obliga. stipulationem origine iuris ciuilis esse. Nam cum in dict. §. de constituta. dicatur, eum qui stipulatur iure ciuili obligari: consequens esse aiunt, ut stipulatio iuris ciuilis sit. Sũt tamen aliqui ex Veteribus, qui stipulationẽ non iuris ciuilis, sed iuris gentium esse arbitrantur. Quorum sententia etsi communi calculo Doctorum reiecta est: mihi tamen non parum probatur. Constat enim acceptilationem iuris gentiũ esse, l. an inutilis §. fi. ff. de acceptilat. Quæ cum stipulationem tollat, l. 1. ff. de acceptilat. consequens est, ut stipulatio eiusdem quoque iuris sit, arg. l. nihil. tam naturale. ff. de reg. iur. Huc etiã accedit quod stipulatio facti est, ut Alci. libro 1. Parad. capite ult. tradit. Quæ autem facti sunt, iuris naturalis, vel gentium habentur, l. nec seruus. Vbi gl. ff. de pecul. Alc. in l. quinque pedum. C. fin. regun. Suprascriptis argumentis & illud accedit, quod ex stipulatione naturalis obligatio oritur, gl. & Doct. in d. l. 1. §. penul. Quod fieri non posset,

posset, nisi stipulatio iuris naturalis, seu gētium esset. Nec me mouet, quod in d. §. de constituta. dicitur, ciuilē obligationem ex stipulatione oriri. Nam omnes iuris gentium contractus ciuiliter obligant, quod Bar. in l. Si unus. § pactus nume. 10. ff. de pact. tradit. Idque & Cicero libr. 3. Officiorum subindicare uidetur: Quod enim, inquit, ciuile, non idem continuo gētium, quod autem gentium, idem ciuile esse debet. Quamuis ergo stipulatio iure ciuili obliget: nihil tamen impedit, quo minus iuris gentium sit.

*Restitutionem in integrum aduersus ius commune introductam esse: contra recentiorum opinionē.*
*CAP. XII.*

Receptissima est sententia, remediū restitutionis in integrum, aduersus ius commune a Prætore introductum esse, gl. in l. 1. §. per hanc. ff. de rei uend. Abb. in c. ex parte. 2. de rescript. Ias. in l. in prouinciali. §. 1. colum. fin. ff. de oper. no. nun. Verum hæc sententia Vdalrico Zas. in singularibus intellectibus non probatur. Cum enim ex æquitate restitutio detur, l. 1. ff. de minor. l. diuus. ff. de integr. rest. negat Zasius sese uidere, quomodo ea aduersus ius commune reperta sit: quippe cùm ius, ars boni, & æqui dicatur, l. 1. in

princ.ff.de iust.& iur. Ad hęc in l. 1.ff.ex quibus caus.maior.traditur restitutionē in integrum iustissimam esse. Sed ego à communi sententia non facile discedendum esse arbitror. Neque enim restitutio in integrum secundum ius competere potest, cum constet eam locum non habere, quoties iuris communis remedium aliquod superest, l.in causæ.2.ff.de minor. l. in prouinciali.ff.de oper.nó.nunc. Nec me mouet, quòd restitutio æquitati nititur, d.l.1.d.l.diuus. Nam fieri potest, ut remedium aliquod æquum sit, & tamen iuri communi repugnet. l. placuit. C. de iudic. l. non dubium, C. de legibus. Sic uidemus exceptiones ex æquitate competere, l. qui æquitate.ff.de doli excep. Inst.de except.in princ. Barto.in l. 1.ff.de uacat.& excus.mun. quæ tamen iuri communi aduersantur, ut Iustinianus Imper. Inst.de except.in princ. tradit. Sæpe enim inquit, accidit, ut licet ipsa persecutio, qua auctor experitur, iusta sit: tamen iniqua sit aduersus eũ, cum quo agitur. Verbi gratia, Si metu coactus, aut dolo inductus, aut errore lapsus, Titio promisisti, quod non debueras promittere, palam est iure ciuili te obligatum esse, & actio, qua intenditur dare te oportere, efficax est, sed iniquum est te condemnari: ideoque datur tibi exceptio, Quod metus causa, aut doli mali, aut in factum, composita ad impugnandam actionem. Hactenus Iustinianus. Nec magis mouet, quòd

restitutio in integrum iustissima esse dicitur, d. l. 1. Hoc enim respectu iuris prætorij intelligendum est. Nam prætoria quoque remedia iusta sunt, l. iuste possidet. ff. de acquir. poss. Sed non inde sequitur restitutionem iure communi iustam esse.

*Quam ob causam Vlpianus in l. obseruare. §. proficisci, ff. de offic. Procons. censuerit, melius esse Proconsulem sine uxore proficisci.* CAP. XIII.



APud Vlpianum in l. obseruare, §. proficisci. ff. de offic. Proconf. hæc uerba extant: Proficisci autem Proconsulem melius quidem est sine uxore, Sed & cum uxore potest: dummodo sciat Senatum, Cotta & Messala Consulibus, cēsuisse: futurum, ut, si quid uxores eorum, qui ad officia proficiscuntur, deliquerint, ab ipsis ratio & uindicta exigatur. Dubitatum est, quam ob causam Iureconf. censuerit, melius esse Proconsulem sine uxore proficisci: Et Doctores quidē nostri, nullam causam, quod ego sciam, adferunt. Verū ea res ex Cornel. Tacit. libro 3. Annalium, explicari potest. quod Iurisconf. quidam ad me perscripsit. Verba autem Cornelij hæc sunt, quæ sequuntur. Inter quæ Seuerus Cæcinna censuit, ne quem magistratum, cui prouincia obuenisset,

 uxor

uxor comitaretur: multum ante repetito, cōcordem sibi coniugem, & sex partus enixam: seque quæ in publicum statueret, domi seruasse, cohibita intra Italiam, quanquam ipse pluras per prouincias quadraginta stipendia expleuisset. Haud enim frustra placitum olim, ne fœminæ in socios, aut gentes externas traherentur, inesse mulierum comitatui, quæ pacem luxu, bellum formidine morentur, & Romanū agmen ad similitudinem barbari incessus conuertant: non imbecillem tantum, & imparem laboribus sexum, sed si licentia adsit, sæuum, ambitiosum, potestatis auidū, incedere inter milites, habere ad manus centuriones: præsedisse nuper fœminam exercitio cohortium, decursu legionum, cogitarent ipsi, quoties repetundarum aliqui arguerentur, plura uxoribus obiectari: his statim adhærescere deterrimum quemque prouincialium: ab his negotia suscipi, trāsigi, duorum egressus coli, duo esse prætoria, peruicacibus magis & potentibus mulierum iussis, quæ Oppijs quondam, alijsque legibus constrictæ, nunc uinclis exolutis, domos, fora, iam & exercitus ingerent. Paucorum hæc adsensu audita plures obturbabant, neque relatum de negocio, neque Cæcinnam dignum tantæ rei censorem. Mox Valerius Messalinus cui parens Messala, ineratque imago paternæ facundiæ, respondit, Multa duritate ueterum melius & lætius mutata, neque enim, vt olim, obsideri

deri vrbem bellis, aut prouincias hoſtiles eſſe, & pauca fœminarum neceſſitatibus concedi, quæ ne coniugum quidem penates, adeo ſocios non onerent: cætera promiſcua cum marito, nec ullum in eo pacis impedimẽtum: bella plane accinctis obeunda, ſed reuertentibus poſt laborẽ quod honeſtius, quam uxorium leuamentum? At quaſdam in ambitionem, aut auaritiam prolapſas. Quid ipſorum Magiſtratuum nonne plerosque varijs libidinibus obnoxios? non tamen ideo neminem in prouinciam mitti corruptos ſæpe prauitatibus uxorum maritos: num ergo omnes cœlibes integros? placuiſſe quondam Oppias leges, ſic temporibus Reip. poſtulantibus: remiſſum aliquid poſtea, & mitigatum, quia expedierit, fruſtra noſtrã ignauiam alia ad uocabula transferri: nam uiri in eo culpam, ſi fœmina modum excedat. Porro ob unius, aut alterius imbecillum animum, male eripi maritis conſortia rerum ſecundarum aduerſarumque ſimul ſexum natura inualidum deſeri, & exponi ſuo luxu, cupidinibus alienis vix præſenti cuſtodia manere illæſa coniugia: quid fore, ſi per plures annos in modum diſſidij obliterentur? Sic obuiam irent ijs, quæ alibi peccarentur: ut flagitiorum urbis meminiſſent. Addidit pauca Druſus de matrimonio ſuo, nam principibus adeunda ſæpius longinqua imperij. Quoties diuum Auguſtum in Occidentem, atque Orientem mea-

 uiſſe

uiſſe comite Liuia? ſe quoque in Illyricū profectum, & ſi ita conducat, alias ad gentes iturum, haud ſemper æquo animo, ſi ab uxore chariſsima, & tot communium liberorum parente diuelleretur. Sic Cæcinnæ ſententia cluſa. Hactenus Corn. Tacitus.

*Argento ſuo legato, non contineri nomina debitorum, Ciceronis ſententia defenſa, & leges cōtrariæ diſtinctione conciliatæ.* CAP. XIIII.

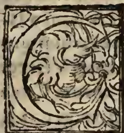


Erba Ciceronis in Topicis hæc extant, Non ſi uxori uir legauit omne argentum, quod ſuum eſſet, idcirco quæ in nominibus fuerunt, legata ſunt. Multum enim differt, in arca ne poſitum ſit argentum, an in tabulis debeatur. Hanc Ciceronis ſententiam Vlpianus quoque in l. quintus, §. 1. ff. de aur. & arg. leg. comprobat: Argento, inquit, omni legato, quod ſuum eſſet, ſine dubio non continetur id quod in credito eſt. Hoc ideo quia non uidetur ſuum eſſe quod uendicari non poteſt. Hinc etiam in l. ſcribit. in princ. ff. de aur. & arg. leg. dicitur, auro ſuo legato, non contineri id, quod ei deberetur, quoniam illius adhuc factum non ſit, quamdiu à debitore id non exegit. Sed ſupraſcriptis deciſionibus obſtare uidetur, quòd in l. meorum. ff. de uerb. ſign. dicitur meorum

rum & tuorum appellatione actiones contineri. Inde enim consequens est, ut argento suo legato, actiones nominaque debitorũ contineantur. Quod & Martianus Iurisconſ. in l. si legatus. in princ. ff. ad S.C. Trebel. comprobare uidetur, Si quis (inquit) bona sua, vel omnia sua rogaue rit restituere, fideicommissariam esse institutionem intelligendum est. Nam meorum & tuorum appellatione etiam actiones contineri dicendum est. Hinc Modestinus, rem in bonis nostris esse, ait, cuius nomine actio nobis competit, l. rem in bonis. ff. de acquirend. re. dom. Eodem accedit etiam, quod in l. vxori meæ. ff. de usufruct. leg. dicitur. cum, qui vsumfructum bonorum suorum vxori legat, videri & Calendarium legasse. Intelligo autem Calendarium pro nominibus debitorum. Solebant enim Veteres in Calendas fœnerari, vñ rationes eorum Calendaria appellabantur. ut Alc. lib. 2. Parerg. c. 23. tradit. Itaque sensus dictæ l. vxori meæ, est, eum qui bona sua alicui legat, videri nomina debitorum, seu actiones, quæ aduersus eos competũt, legasse. Verum hanc contrarietatem distinctione conciliari posse arbitror. Aut enim pronomina meus, tuus, suus vniuersitati bonorũ adiiciuntur, & hoc casu actiones, nominaque debitorum contineri arbitror: veluti cum quis bona sua, vel hæreditatem suam, uel omnia sua in aliquem transfert, d. l. si legatus. d. l. rem in bonis.

d.l.vxori meæ,atque hoc modo limitanda est. d. l. meorum. Aut vero rei particulari hæc pronomina adijciuntur: & tum actiones nō contineri arbitror, ut si quis leget omne argentum suum, omne aurum suum, Et hoc casu procedit Ciceronis locus, & d.l.quintus.§.1.d.l.scribit in princ. Ratio huius distinctionis est, quia sub vniuersalitate multa transeunt, quæ sub specialitate non comprehenduntur, c.ex literis. ext. de iure patron.cum concord.

*De nominibus legionum & explicata l.fi.C.de cast. pec.lib.X I I.l.1.C.de profess.lib.X I.Cap. X V.*



Onstat Romanorū legiones specialia nomina habuisse. Et prima quidem legio Adiutrix appellata est, quod in l.fin.C.de castren. pecul.lib. 12. his uerbis comprobatur: Ac si in legione prima Adiutrice nostræ Reip. militent, &c. Idē & ex Cornelio Tacito constat. Is enim lib. 18. Annalium: Forte (inquit) inter Padum, Viamque, patenti campo, duæ legiones cōgressæ sunt pro Vittellio vna & vicesima, cui cognomen Rapaci, uetere gloria insignis, e patre Othonis prima Adiutrix non ante in aciem deducta, sed ferox & noui decoris auida. Sed obijciet aliquis quod in l.1.C.de professor.lib. 11. non prima, sed

sed secunda legio nomine Adiutricis appellatur. Verba autem legis hæc sunt, Cum te Medicum legionis secundæ Adiutricis esse dicas, munera ciuilia, quam diu Reip. causa absfueris &c. Sane & in antiquis monumentis secundæ legionis Adiutricis mentio fit. Nam Romæ in uetusto marmore sic legitur, P. Ael. Mutiano Spec. leg. 2. adiut. Vitalianus & Vitalis auunculi. De hac difficultate nuper mihi cum uiro docto & antiquitatum inuestigatore experientissimo, sermo fuit. Is tum ex bonis authoribus, tũ etiã ex uetustis monumentis ostendebat, utramque legionem & primam & secundam, Adiutricis nomine appellatã fuisse. Vnde & Budę in marmore sic legi aiebat: Schola speculatorum legionum I. & II. Adiutricium piarum, &c. Sane & in Antonini Itinerario, primæ & secundæ legionis Adiutricium, mentio fit. Quamuis apud Ptolomeum lib. 2. cap. 15. non Adiutrix, sed auxiliaria prima legio in vulgata translatione nominetur. Eam Cornelius Tacitus lib. 19. Italicã quoque appellat. Inde, inquit Cremonam pergunt ut legioni primæ Italicæ, & uni & uicesimæ Rapaci iungeretur. Sed & Mineruia hæc eadem legio nominabatur, ut Spart. author est. Tertiæ legionis nomẽ erat Cyrenaicæ. Sic enim Romæ in antiquo marmore legitur, M. Pompei M. F. Am. Aspro. leg. XV. Apolinar. cohor. III. Primop. le. III. Cyren. Quarta legio dicta est Macedonica,

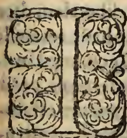
Tacit

Tacit.lib. XIX. Quanquam alij tradiderint. quartam Macedonicam dextro suorum cornu. &c. Septimam appellat Tacitus lib. XIX. Claudianã, his uerbis. interim Aponius Saturninus cum legione VII. Claudiana aduenit. Eadem & Galbiana ab eodem Tacito lib. XVIII. nuncupatur, At in Pannonia XIII. legio, & VII. Galbiana dolorẽ iram que Bebriacensis pugnæ retinens, &c. Octaua bis augustalis dicta est, idque in saxo antiquo Viterbii ostẽditur. Tr. Mil. leg. VIII. bis August. Q. Vrbano proq. prouinc. Cretæ & Cyrenarum ædili. Pl. pr. legato diui Vespasiani leg. XIII. geminæ Procos. prouinc. Macedoniæ P. Tullius Varro optimo patri. Duodecima Fulminatrix dicta est, ut in antiquo saxo Romæ extat: Veterano leg. XII. Fulminat. Geminia autem appellata est XIII, ut ex inscriptione, cuius paulo ante mẽtionem feci, apparet. Cæterum legio XV. Apollinaris nomẽ habuit. Sic in antiqua inscriptione Romæ legitur, cuius uerba supra retuli. Legio autẽ XX. Victrix dicitur in saxo uetusto Præf. Cast. leg. XX. uict. Vigesima autem prima legio Rapacis nomen habet, Tacitus lib. XVIII. Postremo agmine una & uicesima Rapax, &c. Idem quoq; huius legionis lib. XIX. meminit, quem locum supra retuli. Extat & Bononiæ monumẽtum cũ hac inscriptione, Q. Manlio C. F. Cordo tr. leg. XXI. Rapac. præf. equit. exac. tribut. ciuitat. Gall. fac. cur. certus lib. in agr. P. XLIV. in fr. P. XLIV.

Memi-

Meminit huius inscriptionis Andreas Alc. in Annotationibus ad Cornelii Taciti librum 17. sed corruptè. Porro secunda & uigesima legio Primiginia nuncupata reperitur in marmore quodam Romæ P. Cœlio, P. F. Ser. Balbino Vibulo pio X. uiro stlitib. iudic. VI. uiro equit. Rom. turm. quint. tr. mil. leg. XXII. Primig. &c. Hæc de legionum nominibus obiter annotanda duxi. Potuissem autem plures inscriptiones adferre, quæ ab alijs descriptæ circũferuntur, sed nolui quicquam admiscere, quod ipse oculis præsens non uiderim. Extant & apud Alc. lib. 6. Parerg. cap. 18. nõnulla de legionum nominibus. Eum uideto.

*Quid sit natalis professio in l. statum. C. de fide instr. aduersus Castr. interpretationem. Cap. XVI.*



IN l. statum. C. de fide. inst. hæc uerba extant, Statum tuum, natali professione perdita mutilatũ nõ esse certi iuris est. Quod Paulus Castren. sic interpretatur. In strumento manumissionis perdito, manumissionem nihilominus testibus probari posse. Sed hæc interpretatio mihi non placet. Non enim in ea lege ulla manumissionis mẽtio fit. Nec uideo quomodo professio natalis ad manumissionem referri possit. Vt ergo legis il-

lius,

lius, apertus sensus habeatur, sciendum est apud ueteres Romanos constitutũ fuisse, natos liberos apud tabularia publica profiteri, ut de ingenuitate constare posset. Quod Seruius his uerbis testatur. Populi tabularia, ubi actus publici continentur. Significat autem templum Saturni in quo ærarium fuerat, & ubi reponebantur acta quæ susceptis liberis faciebant parentes.

Iuuenalis Satyra IX.

Tollis enim & titulis actorum spargere gaudes
Argumenta uiri. Hæc Seruius.

Iulius quoq; capitolinus in M. Antonino Inter hęc inquit, liberales causas minuit, ut prius iuberet apud Pręfectos ærarij Saturni unũquemq; ciuiũ natos liberos profiteri, intra tertiũ diẽ nomine imposito. Per ꝓuincias tabulariorũ pub. usũ instituit; Apud quos idem de originibus fieret, quod Romæ inter Præfectos ærarij, ut si forte aliquis in prouincia natus causam liberalem diceret, testationes inde ferret. Atque hanc totam legem de assertionibus firmauit. Quod ergo in d. l. statum. dicitur statum natali professione perdita mutilatum non esse: sic intelligendum est, Ingenuitatẽ non amitti, etiam si tabulæ seu instrumenta professionis, apud publica tabularia perdita sint. Cuius decisionis ratio est, quia sine professionum tabulis, ingenuitas probari potest, l. non admissa. C. de liber. causa. Cæterum quod Iuuenalis in eo uersu, cuius paulo ante mentionem

mētionem feci, titulos actorum nominat: in quibusdam codicibus nō titulis, sed libris, legitur.

*De intellectu l. pater filium. ff. de inoffi. testam. & l. prima. ff. si quis à paren. manumis. fuer.*
*CAP. XVII.*



Apiniani respōsum eiusmodi extat in l. pater filium. ff. de inoffi. test. Pater filium emancipauit, & nepotem ex eo retinuit, emācipatus, suscepto postea filio, duobus exhæredatis, patre præterito, vita decesſit. In quæstione de inofficioso testamento præcedente causa filiorum, patris intentio adhuc pendet. Quia si contra filios iudicetur: pater ad quærelam uocatur, & suam intentionem implere poteſt. Hoc responso proponitur, patrem a filio emancipato præteritum, inofficiosi teſtamenti querelam inſtituere posse. Quod nequaquam concedendum plerisque uisum eſt. Nam conſtat patri preterito bonorū possesſionem contra tabulas competere, l. 1. ff. Si quis a par. manum. fuer. Non ergo de inofficioso agere poterit. Eſt enim querela remedium subsidiarium, §. 1. inſt. de inoffi. teſtam. l. fin. C. de liber. præt. Non ergo querela locum habet, quoties bonorum possesſio competit. Hanc obiectionē Azo sic dilui posse arbitratus eſt, ut querelam,

pro bonorum possessione hic accipiamus. Sed hæc opinio communiter reiecta est. Primo, quia textus expressim querelam nominat. Non ergo de bonorum possessione intelligi poterit. Secundo, quia textus in quæstione de inofficioso testamento, patris intentionem pependisse dicit: ut appareat, non bonorum possessionem, sed querelam de inofficioso, ab illo institutá fuisse. Tertio, quoties aliquis præteritur, qui in potestate testatoris non est, cessat bonorum possessio, l. illud. §. ad testamenta. ff. de bonor. possess. contra tab. Non ergo pater præteritus contra tabulas filij agere potuit. Aldericus igitur dictam l. pater filium, sic interpretatur, vt simul & querela & bonorum possessio, patri competierit. Sed hunc intellectum Bart. reijcit. Ipse igitur dictá l. pater filium. alio sensu declarat. Et regulariter quidem concedit, patri præterito, bonorum possessionem dari. d. l. 1. Quod autem in d. l. pater filium. dicitur, patri præterito querelam dari, id in casu eius legis, ex speciali ratione procedere arbitratur: quia nepotes ex filio, patrem in gradu præcedebant: quo casu, cum præteritio pro exhæredatione habeatur, non bonorum possessio, sed querela illi competit. Sed huic intellectui obijci potest, tex. in l. filio. §. 1. ff. de inoffic. testa. Illic enim filia patrem in gradu præcedebat; & tamen pater non querelam, sed bonorum possessioné, intendebat. Quod si respondeatur,

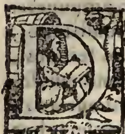
patrem ideo ad bonorum possessionem, illic admissum, quia filia quærelam suam distulerat: adhuc tamen urgens ratio non apparet, quare in casu d.l. pater filium. patri, propter nepotes in gradu præcedentes, bonorum possessio denegari debuerit. Nam cum tex. dicat, ipsos ab hæreditate exclusos fuisse. perinde est, ac si nunquã extitissent. Paria enim sunt, non extare, uel extare, & non succedere, l. 1. in fin. ff. de bon. poss. cõtra tab. Sicut ergo ipsis non extantibus, bonorum possessio patri competiisset: ita quoque illis exclusis competere debuit. Sed ego Azonis intellectum utcunque defendi posse arbitror; ut intelligamus patrem non querelam, sed bonorum possessio non in d.l. pater filium, intendisse. Cui intellectui non obstant, quæ supra obiecta sunt. Et in primis nihil refert, quòd in d. l. pater filium querela nominetur. Neque enim nouum est, ut bonorum possessio, querela appellatione contineatur: cum cõstet eam vocem generalem esse, c. querelam. de iureiurando, l. ab eo. C. quomo. & quan. iud. Quod quidam ex præceptoribus meis, quandoque admonuit. Nec magis obstat quod secundo loco obiectum est, quæstionem de inofficioso testamento in d.l. pater filiũ, nominari. Respondebat is, cuius paulo ante mẽtionem feci, testamentum inofficiosum dici, etiam id, quod per bonorum possessionem impugnatur, quicquid enim contra officium fit,

generali uocabulo inofficiosū dici pôt. Quin & illud non incommode dici posse arbitror: hæc verba, In quæstione de inofficioso testamento. in d.l. pater filium. non ad patrem, sed ad filios referri debere: Vt sit sensus legis, patris intentionem, hoc est, petitionem bonorum possessionis in suspenso fecisse, præcedente causa filiorum in querela de inofficioso testamento. Nec dissimili loquendi modo utitur Iurisc. in d.l. filio. §. 1. Tertia obiectio facile dissoluitur. Nam quod in d.l. illud. §. ad testamenta. dicitur eos, qui in potestate testatoris non fuerunt, bonorum possessionem petere non posse: in filiorum cæterorumque descendentium persona, non autem in ascendentibus locum habet: id quod ex uerbis textus apparet. Non me fugit Vigil. inst. de inofficios. testament. in principio, numero quarto dictam l. pater filium, alio sensu declarare: ita quidem, ut patri utrumque remedium, tam querela, quàm bonorum possessio, competat. Qui intellectus partim cum Alderici intellectu coincidere uidetur: Sed mihi uidetur bonorum possessionem patri emancipatori competentem, noua Iustiniani Imperato. constitutione, quæ in l. final. C. de emanc. liber. extat, sublatam esse. Quòd ipsemet Iustin. in §. quæ autem, Institutio. de bon. possessio. iudicare videtur, his uerbis: Quæ autem in Prætoris edicto, quinto loco posita fuerat,
id est,

id est, vnde decem personæ: eam pio proposito, & compendioso sermone, superuacuam esse ostendimus. Cum enim præfata bonorum possessio, decem personas præponebat extraneo manumissori; nostra constitutio, quam de emancipatione liberorum fecimus, omnibus parentibus, eisdemque manumissoribus, contracta fiducia manumissionem facere dedit: ut ipsa manumissio, eorum in hoc in se habeat priuilegium, & superuacua sit supradicta bonorum possessio. Sublata igitur prædicta quinta bonorum possessione, &cæt. Quamuis ergo in dicta l. 1. ff. si quis à parente manumiss. fuer. patri emancipatori, bonorum possessio, in recompensationem iuris paterni, ad instar patroni, concedatur: ea tamen hodie superuacua est, cum patri emancipatori, ex constitutione dictæ l. fin. aliter consultum sit: Adeo, ut ius digestorũ, hac in parte correctum esse uideatur.

*Quam ob causam in l.decreta.ff.de re iud.constitutũ sit, decreta Latino sermone interponi debere.*

CAP. XVIII.



Decreta (inquit Iurecõs.in l.decreta,ff.de re iudic.) a Prætoribus Latine interponi debent. Sed huic respõso aduersatur quod l.Iudices.C.de sent.dicitur, sententias Græco sermone ferri posse. Respondet Bar.post Oldradum Latinam linguam in d.l. decreta. pro quacunque lingua intelligibili accipiendum esse: Adeo ut non solum Græcus, sed & Germanicus sermo, eius appellatione comprehendatur. Sed hanc interpretationem Andreas Alc.in repet.l.1.§.fi.nu.9.ff.de uerb.obl.omnino improbat, cũ sit nimis impropria, & a uerbis Iuriscõsulti aliena. Igitur ex Iacobo de Put.& Raph.Comensi aliã Interpretationem adfert: nempe hanc, quod Latinus sermo apud Veteres Romanos usq; adeo in pretio fuerit ut non solum Romæ, sed & in Asia, in Græcia, & nusquã nõ, publica negocia, eo sermone tractata sint, quod Val.Max.lib.2.c.1. scriptũ reliquit. Et eã ob causam in d.l.decreta constitutũ arbitrantur, decreta Latine interponi debere. Sed Alc.in d.l.1.§.fi.hanc quoque interpretationẽ improbat. Nam Val.Max.de prisco instituto agit, quod fortassis tũc tẽporis, cũ dicta l.decreta, à Tryphonio Iurecõsulto scriberet, amplius

in usu nõ fuit. Sed & si hãc interpretationẽ admitteremus, cõsequẽs foret, ut ne Græcè quidẽ sentẽtia ferri potuerit: quod tñ ex d.l. Iudices. aliter constat. Confutato Comensis & Putei intellectu, nouã interpretationẽ Alc. in d.§. si. adfert. Nã quod in d.l. decreta. dr̃. decreta à Prętoribus Latine interponi debere: de Prætoribus Romanis intelligendũ esse arbitratur, qui in patria sermone patrio merito utebantur. Quæ ratio in cæteris Iudicibus, qui in prouinciis ius dicunt, cessat: ut merito illis Græco sermone uti concessum sit, in d.l. Iudices. Sed huic intellectui obstat, quod cõstat nõ solũ Prętores, sed Senatores ẽt, decreta aliter quàm Latine pronũciare prohibitos fuisse. Id qđ Suet. Trãq. in uita Tiberii his uerbis testat, Atq; ẽt in quodã decreto patrũ, cũ ἔμβλημα recitaret, cõmutandã censuerit uocẽ, & pro peregrina nostratẽ requirendã. aut si nõ reperiretur, uel pluribus & p ambitũ uerborũ enũciandã. Adhæc nõ solũ Romæ, uerũ ẽt in prouinciis Prætores cõstitutos fuisse traditũ est, h2. §. capta deĩde. ff. de orig. iur. Nõ ergo d.l. decreta. ad solos p̃tores Romanos restringi põt. Nõ me fugit Alc. lib. 1. prætermissorũ, aliter quoque dictã l. decreta. declarasse, ut sensus eius legis sit, decreta Latine, id est, nõ barbare & incõpte, interponẽda esse. Quæ interpretatio ex Cicerone adiuuari põt, Is enim lib. 4. ad Herenniũ, Latinitas, inquit, est, quæ sermonem purum conseruat

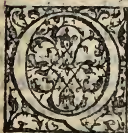
ab omni uitio remotum. Vitia in sermone quo minus is Latinus sit, duo possunt esse, Soloecismus & Barbarismus. Sed huic intellectui obijci potest, quod uulgo dicitur, scripturam non uitiari propter Soloecismum uel Barbarismum, l. si librarius, ubi Bart. & Deci. ff. de regul. iur. ut merito idem quoque in sentẽtijs dicendũ sit. Nec refert si quis respondeat, rescripta summorum Pontificum, adulterina haberi, si quod Latinitatis uitium in illis reperiatur, c. ad audientiã 1. de rescrip. Nã hoc in rescriptis speciale est, ut Doc. in d. c. ad audientiã. monẽt. Ego Raphaelis & Iacobi intellectũ supra relatum sequi malo, qui ex citato Tranquilli loco plurimũ adiuuat. Nec me mouẽt, quæ in contrariũ adducta sunt. Et in primis, quãuis Val. Max. de priscis institutis scribat: nõ tamen censendũ est, ea Tryphonii ætate abolita fuisse. Quod enim expresſim correctum uel abolitũ nõ reperitur, præsumi debet adhuc in usu esse, l. præcipimus. in fi. C. de appel. Nec obstat etiam postrema obiectio: Respõdeo dictam l. Iudices. ab Arcadio & Honorio Imp. latã fuisse, quo tempore Imperium Romanum ad Græcos translatum fuerat, ut merito Græco sermoni idem tum tributum sit quod antea Latino sermoni tributum erat. Vnde & Valentinianus Imp. in l. 1. C. de profess. qui in urbe Cõstãt. lib. 12. Græcã & Latinam linguam æquiparat. At ætate Tryphonij, ex cuius libris d. l. decreta, de-

prompta

prompta est, Imperium adhuc penes solos Romanos erat. Non mirum igitur, si tum Græcus sermo nōdū ī sentētiis ꝑferēdis receptus fuerit.

*Quomodo Prouincia, Diœcesis, & Præfectura inter se differant: simul declarata l.1.C. de priua. carcer. aliter quàm à recentioribus accepta est.*

*CAP. XIX.*



Væsitum est, quomodo diœcesis a ꝓuincia differat? Et Andreas Alc. in l.pupillus.§.territoriū. ff.de uerb.sign. nihil differre arbitratur, cum in l.1.C.de priua. carcer. Aegyptiaca diœcessis, pro Aegyptiaca prouincia assumatur. Sed mihi uidetur inter diœcesim & prouinciā plurimū interesse. Etenim sub diœcesi plures prouinciæ continebantur, sicut sub præfectura plures diœcesis: Erant autem ante Iustiniani Impe. ætatem duæ duntaxat præfecturæ, Orientis una, altera Illyrici, ut ex Rub.C. de of.præt.Orien.& Illyr. apparet. Et sub ꝑfectura quidē Orientis, infrascriptę diœceses erāt, Oriens, Aegyptus, Asiana, Pōtica, Thracia. Hæ autē diœceses plures prouincias cōtinebant. Et Orientalis quidem diœcesis, 15. prouinciæ erant. Palæstina, Phænice, Syria, Cilicia prima, Cyprus, Arabia, Isauria, Palæstina salutaris, Palæstina secunda, Phęnice Libani, Euphratēsis, Syria salutaris, Osdręna, Mesopotamia,

Cilicia secūda. Aegypti autē prouinciæ 6 erant, Lybia superior, Lybia inferior, Thæbais, Aegyptus, Arabia, Augustanica. Asianę prouincię 10. Pāphylia, Hellespōtus, Lybia, Pisidia, Lycaonia, Phrygia, Pacatiana, Phrygia salutaris, Lycia, Caria. Insulæ Ponticæ prouinciæ 10. Galatia, Bithynia, Honorias, Cappadocia prima, Cappadocia secūda, Pōtus, Polemoniacus, Helespontus, Armenia prima, Armenia secūda, Galatia salutaris. Thracię prouincię 6. Europa, Thracia, Aemi mōtis, Rhodope, Mysia secunda, Scythia. Porro sub præfectura Illyrici, diœceses duæ erāt, Macedonia & Dacia. Prouinciæ aūt Macedoniæ 6. Achaia, Macedonia, Creta, Thessalia, Epirus uetus, Epirus noua. Prouincię Daciæ 5. Dacia mediterranea, Dacia Ripēsis, Mysia prima, Dardania, Pręualitana. Est & Macedonia salutaris, quæ partim Macedoniæ, partim Daciæ adscribitur. Et hæc q. dē in libello uetusto, ut uī, qui de magistratibus ciuilibus, & militaribus officiis, incerto authore circūfertur, extant. Cęterum pōstquam Iustinianus Imp. Aphricā Romano Imperio adiecisset, præter supra scriptas præfecturas, Aphricæ quoq; præfecturā cōstituit. A qua rursus septē prouincias disposuit: Id quod in l. 1. C. de of. pf. præt. Aphricæ, & de omni eiusdē diœceseos statu, his uerbis extat: Deo itaq; auxiliante, pro fœlicitate Rei publicæ nostræ, per hāc diuinā legē sancimus, ut omnis Aphrica, quā nobis Deus pstitit,

ſtitit, per ipſius miſericordiã, optimũ ſuſcipiat ordinẽ, & propriã habeat præfecturam: ut ſicut Oriens atq; Illyricũ, ita & Aphrica prætoriana, maxima poteſtate ſpecialiter noſtra clemẽtia decoret. Cuius ſedem iubemus eſſe Carthaginẽ, & in præfatione publicarũ chartarum præfecturis aliis eius nomen adiungi, quã nũc tuã excellentiam gubernare decernimus. Et ab ea auxiliante Deo, ſeptẽ prouinciæ cũ ſuis iudicibus diſponãtur, quarũ Tingi, & q̃ procõſularis antea uocabatur Carthago, & Bizãtium ac Tripolis, Rectores habeãt cõſulares: reliquæ uero id eſt, Numidia, & Mauritania, & Sardinia à Præſidibus cũ Dei auxilio gubernẽtur, &c. Ex his manifeſte apparet, diœceſim lõgius patere, quã prouinciã, ita, ut ſub diœceſibus prouinciæ ſubſint. Nec nos moueat, quod in d.l.1.C.de priuat.carce. Aegyptiaca diœceſis nominat. Etenim Aegyptũ diœceſim olim fuiſſe ſupra oſtenſum eſt, Vnde & in l.quicunq;. C.de hęret.& manich. Aegyptiaca diœceſis nominatur. Sub qua ſex prouinciæ cõtinebantur, Lybia ſuperior, Lybia inferior, Thæbais, Aegyptus, Arabia, & Auguſtanica. Sic quoque in l.1.C. de annon.& in l.per annos, C. de metallar. lib. 10. Pontica & Aſiana diœceſes accipiendæ ſunt. Nam Ponticam & Aſianam inter diœceſes referri, ſupra dictum eſt. Verba autem dictæ l.1.hæc ſunt, Nec non comiti commertiorum Magiſtro æris priuatæ rei rationali

per

per Ponticam atque Asianam diœcesim, &cæt. & in d.l. per annos. hæc verba extant, Non solũ in Pontica diœcesi, uerum etiam in Asiana. Sane & Orientalis diœcesis mentio fit in l.1.C. de ratio. oper. publ. Orientem autem diœcesin fuisse, ex suprascripto authore constat. Cæterum in iure Pontificio, diœcesis, alia significatione accipitur, nempe pro districtu episcopatus. Et tunc quidem inter diœcesim & prouinciam aliquid interest, quod Ias. in l. de quibus. ff. de legibus. tradit.

*Instantiam triennij in ciuilibus, biennij in criminalibus causis, consensu partium, prorogari posse, aduersus Ias. cæterorumque interpretum sententiam disputatum.* CAP. XX.


Væsitum est an instantia, quæ litibus finiendis constituta est, cõsensu partiũ prorogari possit. Et gl. Iason, cæterique Docto. in l. properandum. in princ. C. de iudic. id negant. Instantia enim publicæ utilitatis causa introducta est: Fauori autẽ publico non potest renunciari, ut not. in l. si quis in conscribendo. C. de pact. Sed ego contrarium censeo. Primo, quoties iudici delegato certum tempus præstituitur, intra quod iudicare debeat: tum, nisi specialiter delegans

prorogationem fieri prohibuerit, potest fieri prorogatio, l. 2. §. sed si iudex. ff. de iudic. Idem ergo & in legis instantia locum habebit, ut prorogatio permittatur. Secundo, si reus per subterfugia differat litem, tum etiam ultra triennium durat instantia, l. petendæ. C. de temp. in integ. rest. Doct. in d. l. properandum. in princ. Ergo apparet in potestate litigatorũ esse, ut prorogẽt instantiam. Tertio, de consensu partium potest alius iudex pro alio adiri, Sicque fieri potest prorogatio personæ, l. 1. ff. de iudic. Poterit igitur temporis quoque prorogatio fieri. Nã ualet argumentum de persona ad tempus. l. qui plures, ubi Bart. nu. 1. ff. de uulg. & pupil. Quarto, hoc expressum extat in clem. quamdiu. de appellat. Vbi dicitur, tempus instantiæ in appellationibus non currere, si expresso consensu partiũ id prorogetur. Nec mouet quod supra dictum est, instantiam fauore publico introductam esse. Id enim minime concesserim: cum priuatorum potius fauor ea in re uersetur, de quorum facultatibus agitur. Vt meritò priuatã potius, quàm publicam utilitatem, hac in re spectare debeamus, idque iuxta doctrinam Bar. & Doct. in l. 1. ff. solu. matrim.

Quid

*Quid sit causę coniectio. Atque emendata l. 1. ff. de reg. iur. ubi hactenus causę coniunctio lectū est.*
*CAP. XXI.*



N l. 1. ff. de regul. iur. sic legitur, Regula est, quæ rem quæ est breuiter enarrat, non ut ex regula ius sumatur, sed ex iure, quod est, regula fiat. Per regulam igitur breuis rerum narratio traditur. Et, ut ait Sabinus, quasi causæ cōiunctio est, quæ simul cum in aliquo uiciata est, perdit officium suum. Quo in loco, vulgo causæ coniunctionem, pro coniunctione rationis interpretantur. Ex coniunctione enim plurium causarum, eandem rationem habentium, regula constituitur, gl. & Doc. in d. l. 1. & in Rub. eo. tit. in 6. Archidiac. in c. regula. 3. dist. Sed hæc interpretatio Andreæ Alc. lib. 5. parerg. c. 1. non placet. Ipse igitur uerba legis, ex Rhetorum traditionibus, aliter interpretanda censet. Hi enim causam esse maximam propositionem definiunt, à qua argumentū ducitur. Vt si quis iustitiam uelit ostendere esse natu ralem, dicat. Quorum causæ efficientes sunt naturales, ipsa quoque effecta esse naturalia, At conuentus hominum naturalis est, Igitur & iustitia. id quod latius apud And. Alc. in prædicto capite 1. explicatur. Sed hæc interpretatio a uerbis Iuriscōsulti nimium aliena est.

Ego

Ego igitur quod à Iuriſcõſulto quodam in gymnaſio Viennenſi quandoque accepi, in medium adferam. Is pro coniunctione, coniectionem, in d.l.1.legendum eſſe arbitrabatur. Appellarunt enim ueteres cauſæ coniectionem, cum lõga quæpiam oratio, in epilogum ſeu ſummam redigeretur. Quod Aſcanius Pedianus in lib. 2. Verrinarum actionum his uerbis oſtẽdit: Quo, inquit, dato, deinde inter ſe comperendum diẽ, ut ad iudicium uenirent denunciabant, quo cum eſſet uẽtum, antequàm cauſa ageretur, quaſi per indicem rem exponebãt, quod ipſum dicebatur cauſæ cõiectio: quaſi cauſę ſuæ in breue coactio. Meminit & Cicero lib. 2. ad Hereñ. his uerbis, in comitio aut in foro ante meridiem cauſam conijcito. Gellius quoque lib. 17. c. 2. in duodecim tab. inquit, uerbum hoc ita ſcriptum eſt: Ante meridiem cauſam conſcito, cum perorant ambo præſentes. Videtur autem pro conſcito conijcito legendum eſſe. Gell. lib. 5. c. 10. Litem inquit cũ Euathlo conteſtatur, Et cum ad iudices conijciendę conſiſtendęq; cauſę gratia ueniſſet tunc, &c. Eſt igitur regula, quaſi cauſæ coniectio, id eſt, rei in breue coactio.

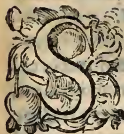
Conſtitutionem

*Constitutionem §. quia uero. in authent. ut sine probib. mat. hactenus perperam acceptam esse.*
*CAP. XXII.*

IN §.quia uero.in auth.ut sine prohibit.mat.traditur,matrem non aliter ad filii tutelam admitti, quam sim secundis nuptiis S. C. Velleiano, & alii omni legũ auxilio renunciauerit. Sed huic constitutioni obstat,quod traditum est generalem renunciationem exceptionum,non ualere, l.sed etsi.§.quæsitum.ff.si quis caut. Vt meritò nec mater omni legum auxilio in genere renunciare possit,Doctores nostri uarias eius rei causas adferunt.Aliud enim Bartolo,aliud alijs uisum est.Et quot sunt capita,tot ferè rationes ab illis traduntur.Quæ tamen rationes omnes à Iasone cæterisque recentioribus in d.l. sed etsi,§. quæsitum,confutantur.Ego arbitror, Doctores frustra hac in re rationem quærere. Etenim in dicto.§.quia uero.nusquam reperio, renunciationem à matre in genere fieri posse. Quamuis enim illic dicatur,matrem omni legum auxilio renunciare debere,non tamen his uerbis exprimitur,an auxiliis legum in genere, an uero cuilibet auxilio in specie renuntiare debeat.Nã & in specie omnibus legum auxiliis renunciari põt si quodlibet auxiliũ in specie exprimatur.

Standum igitur erit communi regulæ, dictæ l. sed etsi. §. quæsitum. ut necesse sit, matrem omnibus legum auxiliis, specialiter & sigilatim renũciare. Receptissimum enim est ut lex noua ex lege antiqua interpretationem recipiat, l. sed & posteriores, ff. de legibus. Bar. in auth. sed cum testator. C. ad leg. Falc. cum concord.

*Cur in stipulatione contrahenda necesse sit, ut interrogatio sponsionem præcedat: uulgata interpretum ratio, Plauti authoritate defensa.*
*CAP. XXIII.*



SI in stipulatione contrahenda, interrogatio responsionem nõ præcedat, non ualet stipulatio, l. 1. C. de usur. l. obligamur. §. 1. ff. de action. & oblig. §. si ita scriptum. Inst. de inutil. stip. Sed quæ est eius rei ratio? Et Bar. in l. 1. §. si quis simpliciter. ff. de uerb. obl. cęterique Doct. in Rub. ff. eod. rationem esse aiunt, Quia stipulator certus esse non posset, an promissor obligandi animo responderet, nisi prius interrogatus esset. Etsi uero Andreas Alc. lib. 2. paradox. ca. 19. hãc rationem impugnare conatur, ego tamen ex uetustissimo comicorũ Plauto, eam defendi posse arbitror. Apud eũ enim Pseudolus stipulaturus, hanc rationem asserere uidetur, cum sic ait. Ro

game, ut me effecturum tibi, quod promisi, scias. Tum Calliodorus, Dabis ne, inquit, argenti mihi hodie uiginti minas? Respondet Pseudolus, dabuntur. Erunt fortassis, qui Plauti authoritatem in legibus nostris interpretandis nō admittent. Atqui ueteres Iurisconsulti Poetarū testimonio sæpe usi sunt. l. 1. ff. de mort. caus. donat. cum concord. apud Doct. in l. 1. ff. si cer. pet.

*In petenda bonorū possessione hodie decreto opus non esse: communis Doctorum opinio aduersus Neotericos defensa: & de intellectu l. 1. C. qui admit. ad bon. possess. l. fi. §. nos itaque. C. de curat. furi. CAP. XXIIII.*



Mp. Constantini constitutio talis extat. Vt uerborum inanium excludimus captiones; ita hoc obseruari decernimus, ut apud quemlibet iudicem, vel etiam apud duumuiros, qualiscunque testatio amplectendæ hæreditatis ostendatur statutis prisco iure temporibus coarctanda, &c. l. fi. C. qui admi. ad bon. possess. pos. Ex qua cōstitutione, iuris nostri interpretes colligunt, in adipiscenda bonorum possessione, hodie non solum nullam petitionem, sed ne decretum quidem ullum requiri. Quæ opinio inde etiam confirmatur, quod in l. fin. §. nos itaque. C. de curat. fur. traditur.

traditur, bonorum possessionem olim ante Cō stantini constitutionem ex decreto datam esse: quasi hodie ex decreto amplius non detur. Sed hæc sententia Andreæ Alc.lib.2.paradox.capit. 13.non placet. Nam etsi in d.l.fi.C.qui admit.ad bonor.poss.pos.traditum sit, antiquam formulam petendæ bonorum possessionis sublatam, eiusque loco simplicem testationem introductam esse: Non tamen inde sequitur, quod decreti quoque interpositio sublata sit: Tum quia in correctoriis, extensio fieri non debet.l.præcipimus, in fin.C.de appellat. Tum quia ratio legis, Vt inanes captiones excludantur, ad decretum referri non potest: Non enim decretum inanis captio est. Verum vt concesserim Andreę Alc.suprascriptam Doctorum opinionē, ex d.l. fin.iuxta ipsorum inductionem non probari: Tamen si uerba legis penitus inspiciantur, opinio illorum aliter inde colligitur. Dicitur enim in d.l.fin.agnitionem etiam apud duumuiros, fieri posse, Iā uerò cōstat duumuiros authoritatē decreti interponēdi nō habere, l.4.§.1.vers.quod causa cognita, ff.de dā.infe. Ex quo manifeste apparet, decretū in agnoscenda bonorū possessione, nō requiri. Quod aūt ad d.l.fi.§.nos itaq; attinet, negat And.Al.cōem Doctorū sentētiā inde iuuari: Quāuis enim ea in lege dicat̄, bonorū poss.olim ex decreto da ā esse, non tn̄ inde sequit̄, hodie ex decreto nō dari. Nā à legislatore

id enarratum uerisimile est: Quoniam cùm ipse agnoscendi licentiam curatori præstiterit, nō ex iure prætorio uidebatur amplius illam bonorum possessionem esse, sed ex iure ciuili: Quāobrem ut hāc ambiguitatem de medio tolleret, eādem esse dixit, quæ antea ex decreto dabatur: & ideo prætoriam. Ego quidem hanc Andreæ Alc. solutionem nō per omnia reijcio: Arbitror tamen communem Doctorum opinionem, ex prædicta l.fi.§.nos itaque. alio modo colligi posse. Cum enim illic dicatur, petitionem bonorū possessionis sublatam esse: Necessariò consequens est, ut decretum quoque sublatum sit. Neque enim iudex decreti interponendi facultatē habet nisi a parte id petatur, d.l.4.§.in hoc iudicio.ff.de dā.infec. Vbi ergo petitio sublata est, ibi & decretum sublatum esse necesse est.

*Litis instantiam, tā in exceptionibus, quàm in actionibus, locum habere: licet aliqui diuersum doceant. CAP. XXV.*



Itis instantiam in causis ciuilibus triennio, in criminalibus biennio, post litis contestationem, finiri constat. l. properandum, in princ. C. de iudic. Sed dubium est, an exceptiones eodem tempore finiantur. Et Ias. Alexand. cæteri-

que

que in d.l. properandum. in princip. negant finiri. Instantiæ enim computatio fieri solet à tẽpore litis contestatæ, d.l.properandum. in prin. Atqui in exceptionibus nulla litis fit contestatio, Abb.Card.Ioan. de Imo. in c. interposita.§. fin.de appellat.Abb.Fel.in c.prudentiam.§.sexta.de offic.deleg. In contrarium autem non leues rationes urgent. Nam quòd litis instantia triennio finiatur, litium finiendarum fauore constitutum est, d.l.properandum in princ. Quæ ratio etiam in exceptionibus locum habet. Vbi ergo eadem ratio est, idem quoque ius statui debet, l.illud.ff.ad leg.aquil.l.à Titio.ff.de uerbo. obliga. Pares enim causæ paria iura desiderant, ut M.Cicero in Rhet. ait. Accedit huc, quòd reus in exceptionibus pro actore habetur, l.1. ff.de except. Quod ergo de actione constitutum est, vt triẽnio finiatur, ad exceptionem quoque extendendum est. Nec obstat, quòd supra dictum est, in exceptionibus litis contestationem non fieri. Id enim apud plerosque ambiguum est, glo.in cap.1.de litis contest.in 6.glo.in d.c. interposita.§.fi. Et ut concedam, in exceptionibus litis contestationem non requiri, tamen in his casibus, in quibus litis contestatio non fit, primus actus uim litis contestationis habet. Bartol.in l.nulli.C.de procurat.Abb.in cap.penult. colum.ult.de iudic. In hac cõtrarietate sic distingui posse censeo. Aut enim quærimus, an excep

ptionis instantia post triennium reo currat: ita ut ab exceptionis instantia tanti temporis lapsu excludatur. Et arbitror instantiam hoc in casu currere. Idque rationibus paulo ante adductis. Aut quærimus, an causæ principalis instantia actori post triennium pereat, si reus litem exceptionibus ultra id tempus protelauerit. Et hoc casu Baldi, Iasonis, Alexandri, cæterorumque sententiam sequor, ut instantia non pereat. Etsi uerò argumentum illorum non satis ad hanc sententiam efficax sit: Aliunde tamen manifestius opinio illorum probatur. Nam quoties reus in causa est ut lis longius protrahatur, nō solet actori instantia causæ perire. l. petendæ. C. de temp. in integ. rest. l. fina. in fi. de adult. Ergo nec in hoc quoque casu instantia actori peribit, si reus exceptionibus propositis, causam principalem protrahat.

*Pubertas in fœminis quomodo probetur, ex Iustiniano declaratum, & Seruij in ea re lapsus.*
*CAP. XXVI.*

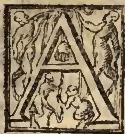

Pud P. Vergilium lib. VII. Aeneidos hi uersus extant.

Sola domum, & tantas seruabat filia sedes,
Iam matura uiro, iam plenis nubilis annis.

Quem

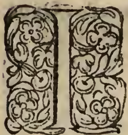
Quem locũ Seruius exponens. Non eſt, inquit, iteratio, ſed ſecundum ius locutus eſt, in quo & ex annorum ratione, & ex habitu corporis ætas probatur. Primum ergo ad habitum, Secundum ad annos refertur. Etſi uero Seruij magna eſt apud omnes authoritas, in hoc tamen loco non parum lapſus eſſe uidetur. Nam quod in iure ciuili traditur, ex habitu corporis pubertatẽ probari, in ſolis maſculis locum habet, nõ autem in fœminis. Id quod Iuſtinianus Imperator Inſt. quibus mod. tut. fini. in princ. his verbis teſtatur, Pubertatem autem ueteres quidem non ſolum ex annis, ſed etiam ex habitu corporis, in maſculis exiſtimari uolebant. Noſtra autem maieſtas, dignum eſſe caſtitate temporum bene putauit, quod in fœminis etiam antiquis impudicum eſſe uiſum eſt, id eſt, inſpectionem habitudinis corporis, hoc etiam in maſculos extendere. Cum ergo Vergilius de filiæ pubertate, in ſuprascriptis verſibus agat: minime cenſendum eſt, eum de inſpectione habitudinis corporis locutum. Quamobrem Seruij interpretatio recipi nõ poteſt, Sed arbitror iteratione potius Vergilium in ſupra ſcripto uerſu uſum eſſe. Quod & alibi ſæpe facit.

*Quid sit apud Plautum dispũgere rationes: et Plauti locus emendatus, ubi disputata pro dispuncta legitur.* CAP. XXVII.



Pud Plautum in Aulularia sic legitur, Vbi disputata est ratio cum argentario. Etiã plus ipsus debet argẽtario. Quo in loco ego dispũcta pro disputata legerim, Nam dispũgere rõnes nihil aliud significat, q̃ conferre accepta & data, l. cognoscere. ff. de uer. sign. Eodẽ sensu & ĩ l. cũ plures. ff. de bon. auth. iudic. possid. dispungere accipitur. Quod Alc. in d. l. cognoscere, & Budęus in l. si prior. in princ. ff. qui potior. in ping. hab. annotarũt. Ergo apud Plautum hic legẽdum uī. Vbi dispuncta est ratio cum argentario,

*Victum in solas expensas, non autem in damna, hoc est, detrimenta condemnadum, Idemque & in contumace locum habere. Tametsi Doctores passim aliud doceant: Et de legum quarundam intellectu.* CAP. XXVIII.



Vstinianus Imp. in §. hæc autem Inst. de pœn. tem. litig. Sed pro his, inquit, introductum est, & præfatum in iusiurandum, & ut improbus litigator, & damnum & expensas litis, inferre aduer sario

ſario ſuo cogatur. Ex quibus uerbis Angelus in d.§.hæc autem.nume.6.colligit, uictum uictori non ſolum in expenſas, ſed etiam in damna condemnari debere. Quod & Bart.in l.1.ff. de alië. iud.mut.cauſ.fact.& plerique alii tradunt. Sed hæc ſententia mihi non probatur. Nam in l.cum quem temere.ff de iudic.traditur, eum, qui temere litigauit, litis duntaxat expenſas, & ſumptus itineris aduerſario ſoluere debere. Vt appareat ad ſolutionem damnorum non teneri. Cui accedit l.non ignorat.C.de fruct. & lit. expenſ. in qua lege dicitur, eum qui in lite ſuccubuit, poſt ſumptus, condemnationem pro æſtimatione iudicis ſuſtinere debere. Quia in lege nulla fit damnorum mentio. Nec nos moueat, quòd in d.§.hæc autem.damnorum mentio fit. Reſpōdeo, damnum illic non pro detrimento, ſed pro condemnatione accipi poſſe. Sic & in l.aut damnum.ff.de pen. Aut damnum, inquit Iuriſc.cum infamia, &c.& in l.non poteſt.ff. de furt. Non poteſt Præſes prouinciæ efficere, ut furti damnum non ſequatur infamia. Eodem quoque ſenſu Demipho Terentianus damnum pro cōdemnatione nominare uidetur. Quod ergo Iuſtinianus Imper.in d.§.hæc autem. uictum litis damnum aduerſario inferre debere conſtituit: non de detrimentis aduerſarii intelligendum eſt, ſed de condemnatione litis. Quaſi dicat Iuſtinianus Imper.victum aduerſario inferre de-

bere & damnum litis, hoc eſt, quanti in cauſa condemnatus eſt, & ipſas quoque expenſas. Tametſi & illud dici posſit, damnum in dicto §.hæc autem. nihil aliud ſignificare, quàm expenſas. Nã etſi in uulgari ſermone, aliud ſint expenſæ quàm damna, c.in noſtra.ext.de iniur. Tamen in conſtitutionibus Imperatorijs dãna pro expenſis quandoque accipi ſolent. Sic in l. ſancimus, C.de iudic. Imperator dãna appellat ea quę circa ingreſſus litis, ſiue circa honoraria aduocatorũ, uel alias cauſas uerſantur. Quæ quid aliud ſunt, quàm expenſæ? Quin & Iuſtinianus Imp. in d.l.ſancimus, id quod primo damna appellat, paulo poſt expenſas nominat. Vt appareat in d. §.hæç autem damna, pro expenſis accipi poſſe. Quod magis placet. Nec mouet, ſi quis dicat dãna & expenſas illic coniunctim poni. Reſpõdeo nouum non eſſe, ut duobus uerbis idem dicamus. Grãmatici enim id ſermonis genus iterationem appellant. Et hæc quidem in expenſis, quæ uictoriæ cauſa ſoluuntur, procedunt. Sed quid in expenſis contumaciæ dicemus? Et Iaſon in d. l.ſancimus, col.4. poſt alios Doct. cenſet, pręter expenſas, damna quoque contumacẽ ſoluere cogendum. Idque ex uerbis eius legis colligi ait. Sed ego paulo ante oſtendi, damnum in d.l.ſancimus pro expenſis accipi, non autẽ pro detrimentis. Ex quo apparet, non recte ſentire doctores, qui damna quoq; à cõtumace refici de-

bere

bere contendunt. Nam & in l. properandum. § 1. C. de iudic. & in d. l. non ignorat. in expensas duntaxat contumacem condemnari debere traditur. Nec ulla damnorum illic fit mentio. Sic in l. contumacia. ff. de re iudic. dicitur, contumaciā litis damno coerceri. Quod ego intelligo, litis damno, id est expensis litis. Quæ interpretatio, ex ijs quæ supra dicta sunt, neccessariò accipienda est: Tametsi Accursius cæterique Doct. dictam l. contumatia. aliter interpretati sint.

*Qui Senatus consulendi potestatem habuerint, & qui primi sententiā rogati sint. Qui fuerint Principes Senatus, Et locus Ouidij obiter explicatus CAP. XXIX.*



N §. senatusconsultum, Inst. de iur. nat. gent. & ciuili. traditum est. cum senatusconsultum fieret, senatum consuli solitum. Quæsitum autem est, cui nam ius senatus consulendi fuerit? Et Accursius cōsulibus ius fuisse ait. Verum ex Aulo Gellio cōstat, nō solū cōsules, sed ēt alios magistratus senatus cōsulēdi authoritatē habuisse. Verba aūt Gellij lib. 14. ca. 7. hæc sunt, primū ibi ponit q fuerīt, p quos more maiorū senatus haberi soleret, eosq; nomiat dictatores, cōsules, ptores, trib. pleb. interregē, pręfe. urbis: neq; aliis pter hos ius fuisse dicit facere senatusconsulta.

quotiesque usu uenisset, ut omnes isti magistratus eodem tempore Romæ essent, tum quo supra ordine scripti essent, qui eorũ prior alijs esset, ei potissimum senatuscõsulendi ius fuisse: Addit deinde, extraordinario iure tribunos quoque militares, qui pro consulibus fuissent: Item decem uiros, quibus imperium consulare tum esset: Item Triumuiros Reipub. constituẽdæ causa creatos, ius consulendi senatum habuisse. Hæc ille. Quoniam autem de his dictum est, qui senatus consulendi ius habuerunt, restat, ut de ijs quoque uideamus, quorum sententiæ in senatu primo rogatæ sunt. Et Gellius lib.14. capitul.7. eum primo consuli solitum ait, qui princeps senatus esset, uerba Gellij, hęc sunt, Ex quo gradu semper quidem antea primum interrogari solitum, qui princeps in senatum lectus esset. Principem autem senatus Gellius intelligit: qui ob egregia in Remp. merita à censoribus hoc honore donabatur. Quod Bud. in l. fina. ff. de senator. ex Plutarcho docet. Hoc honoris . Emilio Scauro, & Tacito quandoque concessum fuisse, apud Valerium & Vopiscum obseruaui. Valerius lib.8. cap.5. M. etiam, inquit, Aemilius Scaurus princeps senatus. C. Menenium repetundarum reum districto testimonio insecutus est. Vopiscus in Tacito, Princeps senatus, inquit, recte Augustus creat, primæ sentẽtiæ uir recte Imperator creat. Atq; hoc sẽsu senũ principẽ, apud Ouidium

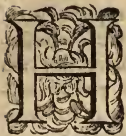
Ouidiũ accipi debere arbitror, his in uersibus.

Tale rudimentum, tanto sub nomine debes
Nunc iuuenum princeps, deinde future senum

Quid autem princeps iuuentutis in hoc carmine significet, notius est, quàm ut explicari necesse sit. Lampridius in Commodo, Cooptatus, inquit, inter tres solos principes iuuentutis, cum togam sumpsit, adhuc in prætexta puerili congiarium dedit. Sed ad rem ut redeam: non semper principes senatus, primi interrogabantur: sed nonnunquam aliis quoque hoc honoris tribui solitum est, Vt Gellius lib. 4. cap. 10. scriptũ reliquit: Alias, inquit, primus interrogabatur, qui à Cẽsoribus princeps in senatum lectus fuerat, alias qui designati consules erant. Quidam è consulibus studio aut necessitudine aliqua adducti, quem iis uisum erat, honoris gratia extra ordinem sententiam primam rogabant. obseruatum tamen est, cum extra ordinem fieret, ne quis quenquam, quàm ex consulari loco, sententiam primam rogaret.

Hæreditatem

*Hæreditatem à M. Cicerone aliter quam à iure consultis definiri: utramque tamen definitionem defendi posse.* CAP. XXX.



Aereditatem Cicero in Topicis sic definit, Vt hæreditas sit pecunia, quæ morte alicuius ad quempiam peruenit iure. nec ea aut legata testamẽto, aut possessione retenta. Dicet aliquis, hæreditatem non recte à Cicerone definiri, ut ut pecunia: cum hæreditas præter pecuniam, alias quoque res contineat, l. item uidendum. §. finali. l. item ueniunt. in principio ff. de petitio. hæredita. Cui respondeo, pecuniæ nomine non solum pecuniam numeratam, sed omnes res tam soli, quàm mobiles, & tam corpora, quàm iura comprehendi, l. pecuniæ. 2. ff. de uerbor. sign. Sed rursus obstat Ciceronianę definitioni, quod Iurisc. in l. nihil aliud. ff. de uer. sig. hæreditatem definit esse successionem in uniuersum ius, quod defunctus habuit. At Cicero in sua definitione, hæreditatem ait esse pecuniam. Aliud autem est pecunia, aliud successio. verum sciendum est uarias esse apud Dialecticos definiendi species. Aliæ enim sunt definitiones essentiæ, seu substantiæ. quæ ex genere & differentia constant, Bart. in l. 1. ff. de test. Ias. in l. 1. in princ. colum. 5. ff. de acquir. poss. Dec.

in l.omnis definitio .ff.de reg.iur. Et talis est Iurisconsulti definitio in d.l.nihil aliud. Aliæ deinde sunt definitiones causales. Et hæ uel à materia, uel à forma, uel ab efficiente, uel à fine sumũtur, Quod Dialectici docent. Inter quas definitiones Ciceronis definitio habenda est. Is enim definitionem hæreditatis à causa materiali, nempe à pecunia, hoc est, à rebus hæreditarijs sumpsit. Et hoc modo utraque definitio defendi potest.

*Officium iudicis ab actione differre; pro communi opinione, aduersus recentiores disputatum, & nonnullæ leges declaratæ,* CAP. XXXI.



Vamuis communi Doct. calculo receptum sit, officium iudicis & actionem inter se differre, Docto. in l. 1. ff. de iurisd. omn. iud. & inst. de acti. in princ. Andreas tamen Alc. lib. 2. parad. c. 10. nihil prorsus differre autumat. Primo, quia definitio actionis cõuenit officio iudicis. Nã sicut actio ius est persequendi, quod nobis debetur, Inst. de act. in prin. Ita & officiũ iudicis. Cũ ergo officij iudicis, & actionis, eadẽ sit definitio: cõsequẽs esse ait, hæc eadẽ prorsus esse, arg. l. 1. §. dolũ. ff. de dolo. Nec illũ mouet, si ꝗs obiiciat, uerbũ deberi in definitione actionis positũ, offi-

cio iudicis non conuenire,posteaquam is qui officio iudicis tenetur,obligatus non est, l.qui per collusionem.ff.de actio.emptio.Respondet,secundum iuris quidem regulas hunc,qui officio iudicis tenetur,obligatum non esse,ex æquitate tamen obligari:Vt consequens etiam sit,eum ex æquitate debitorem esse.Quod & alijs argumentis probat.Quibus ego addiderim tex.l.creditores cum glo.ff.de uerb.sign.ubi traditur,debitorem esse,qui officio iudicis tenetur.Sed hoc argumentum fragile est.Nam ut concedam, debitum esse, quod officio iudicis persequimur: non tamen ex proprietate uerborum, sed catachristice debitum dicitur,ut gl.& Ias.in l.si seruum.§.fin.ff.de uerbo.obliga.tradunt.Iam uerba in definitionibus proprie sunt accipiēda,Ias. in l.1.colum.8.ff. de acquir. poss. Crot. in rub. ff.de uerbo.obliga.in 2.lectu.nume.2.Non igitur verbum DEBETVR in actionis definitione pro debito quod officio iudicis consequimur, accipi potest. Secundo adducit Andreas Alc.eiusmodi argumentū.Persecutionis uerbū cōe est, tam actioni quàm officio iudicis.Actio enim definitur,ut sit ius persequēdi,Inst.de acti. in prin.Similiter & extraordinariæ persecutiones uerbo persecutionis cōtinentur,l. pecuniæ. §.persecutionis.ff.de uerbo.sign.intelligit autē Andreas Alc. extraordinarias persecutiones, pro officio iudicis,in d.§. persecutionis, sumi.

Ex

Ex his colligit actionem & officium iudicis idẽ esse. Sed facile hoc dissoluitur. Nam ut concedam officium iudicis & actionẽ, sub uerbo persecutionis, tanquam sub genere, contineri: Non tamen inde sequitur, actionem & officium iudicis idem esse. Nam homo & Leo sub eodem uocabulo animalis, tanquam genere, continentur: nemo tamen inde argumentabitur, hominem & Leonem idem esse, Quæ enim sub eodem genere continentur, nõ eadem sunt, sed specie differre dicuntur. Quod Bartholomæus Socy. in l.1. in princ. colum. fina. ff. de acquir. poss. tradit, & apud Dialecticos notissimum est. Tametsi supra scriptum argumentum, aliter quoque dilui possit. Nam quod in d.l. pecuniæ. §. persecutionis. dicitur, persecutionis uerbo extraordinarias persecutiones contineri: de officio iudicis intelligendum non est, sed de actionibus, quæ sine præscriptis uerborum formulis tum dabantur. Constat enim, olim à Pontificibus actionum certas formulas præscribi solitas, quibus litigatores uterentur, l.2.§. deinde ex his.§. sequen. ff. de orig. iur. In quibus si uel uno uerbo actor errasset, à causa cadebat. Quod Cicero pro Cecinna, Fab. lib. VII. & plerique alii authores tradunt. & in l.1. C. de form. & Imp. act. sub. testatum manet. Similiter & Prætores, actiones ex præscripto dare soliti sunt, ut Andr. Alc. lib.4. dispunc. cap. ult. docet. Hę igitur actiones, quæ certis

formulis

formulis præſcribebantur, ordinariæ dictæ ſunt: Quæ uero ſine certis formulis litigatori dabantur, extraordinariarum actionum nomen habẽt. Idque in l. actio. ff. de neg. geſt. his uerbis oſtenditur. Nec refert, directa quis, an utili actione agat, uel conueniatur: quia in extraordinariis iudiciis, ubi conceptio formularum non obſeruatur, hæc ſubtilitas ſuperuacua eſt, &c. Cæterum formulæ actionum earumque impetrationes, cõſtitutionibus Conſtantini, Theodoſii, & Valentiani ſublatæ ſunt, d. l. 1. d. l. 2. C. de form. & imp. act. ſubl. Et hoc eſt quod in §. fi. Inſt. de interd. dicitur, Hodie omnes actiones extraordinarias eſſe. Id enim inde eſt, quia extraordinario iure, id eſt, ſine actionũ formulis, hodie agitur. Quod Zaſ. in ſingul. intell. docet. qui etiam allegat l. ordo. ff. de publ. iud. Hincque apparet d. l. pecuniæ. §. perſecutionis. nihil pro Andrea Alc. facere, cum extraordinariæ perſecutiones, in d. §. perſecutionis non pro officio iudicis (quod ille arbitratus eſt) ſed pro actionibus, quæ ſine uerborũ formulis dantur, accipiendæ ſint. Tertio ſic argumentatur Andreas Alc. aduerſus libertũ ingratum, extraordinario iure, hoc eſt, vt ipſe interpretatur, officio iudicis agitur, l. 1. C. de libert. Quod officium iudicis in l. fina. C. eodem. tit. ingrati actio nuncupatur, vt apparet, officii iudicis actionem eſſe. Sed ego ſupra oſtendi, aliud eſſe officium iudicis, aliud extraordinariã

actionem

actionem. Itaque hoc argumentum nihil me mouet. Postremo loco And. Alc. hoc argumento utitur: Minores officio iudicis in integrum restituũtur, l. quod si minor. §. fin. ff. de minor. Restitutio autem in integrum nihil aliud est, quàm actio, Id quod ex l. in causæ. 2. ff. de minor. colligitur: Illic enim sic scriptum extat, Num forte alia actio possit competere citra in integrum restitutionem, &cęt. Quasi uoluerit Iuriconsf. dicere, etiam in integrum restitutionem actionis genus esse. Idque dictio ALIA, indicat: quæ implicatiua est, gl. in l. si fugitiui C. de ser. fugit. Sed ego in quibusdã codicibus non ALIA sed ALIQVA legi uideo, Qua lectione admissa, And. Alc. opinio, non solum nõ probatur ex d. l. in causæ. in princ. Sed diuersa potius opinio inde adiuuatur. Solutis ergo Alc. argumentis, sequenda est communis Doct. opinio, ut officium iudicis ab actione differat.

*Quid sit laudare apud Iurisconsultos, & Nonius Marcellus ab impetitione Vallæ defensus. CAP. XXXII.*



Citare (inquit Nonius Marcellus) ꝓ laudare accipitur, vt Cicero, Citeturq; Salamis clarissimæ testis uictoriæ. Sed hanc Marcelli interpretationẽ, Laurẽtius Val. lib. 6. c. 2. minime recipiendam

esse arbitratur. non enim sese Ait videre, quam laudem Salamis merita sit, quippe quæ nihil egit, sed testis dumtaxat fuit, quia interfuit, vel quia in ea posita sunt Trophęa victorię, quę rem gestam testificantur transeuntibus. Ego uerbum laudare apud Marcellum, non pro eo, cuius contrarium est uituperare, accipio: uti Valla accepit. Sed arbitror, Marcellum Iurisconsultorum more locutum esse, qui laudare pro nominare, hoc est, citare accipiunt. Modestinus in l. Hęrennius in princ. ff. de euict. Caia Seia, inquit, fundum à L. Titio emerat, & quæstione mota fisci nomine, authorem laudauerat. Sicque hæc vox in l. tenetur. ff. de actio. empt. in l. 2. C. de in lit. dan. tut. in l. authore. C. de euictio. accipitur. Gell. lib. 2. capit. 6. Laudare, inquit, significat Prisca lingua nominare, appellareq;: Sic in actionibus ciuilibus laudari id dicitur, quod est nominari Nonius Marcellus, laudare, inquit, significat nominare.

*Explicata l.2.§.deinde Sextus Aelius ff. de orig. iur.* C A P. XXXIII.



N l.2.§.deinde Sextus Aelius.ff. de orig.iur.sic legitur, Deinde Sex. Aelius, & frater eius P. Aelius, & Publius Attilius, maximam scientiam in profitendo habuerunt, & duo Aelij etiam consules fuere. Attilius autem primus à populo sapiens nominatus est,&c. Quo in loco scribit Vdalricus Zas.se de P.Attilio nihil comperisse: quamuis alias Attiliorum familia clara fuerit. Ego apud Ciceronem in libello de Amicitia. L.Acilium pro P.Attilio nominari reperio. Verba Ciceronis hæc sunt, unum te sapientem appellant & existimant. tribuebatur hoc modo M.Catoni. Scimus L.Acilium, apud patres nostros appellatum esse sapientem. Sed uterque alio quodam modo: Acilius, quia prudens esse in iure ciuili putabatur; Cato, quia multarum rerum usum haberet, multaque eius & in Senatu, & in foro, uel prouisa prudenter, uel acta constanter, uel responsa acute ferebantur: propterea quasi cognomen iam habebat in senectute sapientis.

*Quomodo in l.omnium.C.de testam.scrinium accipi debeat, aduersus cæterorum Doctorum interpretationes.* CAP. XXXIIII.



MP.Honorius & Theod.in l.omniũ.C.de testa.sic rescripserũt, Sicut ergo securus erit, qui actis cuiuscunque iudicis, aut municipum, aut auribus priuatorum, mentis suæ postremum publicauit iudicium: ita nec de eius unquam successione tractabitur, qui nobis medijs, & toto iure (quod in nostris est scrinijs cõstitutum) teste succedit. Dubitatum est quomodo scrinium in hac constitutione accipiendum sit. Et Saly.in d.l.omnium. scrinium pro curia Imperiali interpretatur. Quod planè absurdum est. Alij scrinium pro pectore Imperatoris accipiunt, ut sit sensus constitutionis, in pectore Imperatorũ omne ius cõstitutũ esse, gl.in c.pterea. 23.dis.& in c.1.de cõst.i 6.Ias.in d.l.omniũ.Sed hæc quoq; interpretatio à uerbis constitutionis aliena est. Ego igitur scriniũ ĩ d. l.omnium, nihil aliud esse arbitror, q̃ armarium, quo epistolę, libelli, tabulæ, cæteraque Imperatorum literaria monumenta cõseruabantur. Plin. ad Traianum, Et quia, inquit, vera & emẽdata in scrinijs tuis esse credebam. Vopis.in Aurel. Eiusdem Valeriani alia est epistola, quæ laudes illius continet,

quam

quã ego ex ſcriniis præfecturæ urbanæ protuli. Lãp. in Alex. Negocia & cauſas prius à ſcriniorũ prĩcipibus, & doctiſsimis iuriſperitis, & ſibi fidelibus, quorũ primus tunc Vlpianus fuit, tractari, ordinariq; atq; ita referri ad ſe præcepit. Idem. Nã & conſiliarius Alexandri & magiſter ſcrinii Vlpianus fuiſſe perhibetur. Idem, Nonnũquã ẽt ſi ſtare per ualetudinẽ nõ poſſent, ſederent relegentibus cuncta librariis, & iis qui ſcriniũ gerebant. Sparti. in Aelio Nero. Nam cũ de prouincia Aelius rediiſſet, atq; orationem pulcherrimam, quæ hodie legitur, ſiue per ſe, ſiue per ſcriniorum, aut dicendi magiſtros paraſſet. Plinius in VII. Captis, inquit, apud Pharſaliam Pompei Magni ſcrinijs epiſtolarum, &c.

*Fideicommiſſa iure digeſtorum non officio iudicis, ſed iure actionis exigi ſolita, pro communi opinione: Et de intellectu l. pecuniæ. §. Actionis. ff. de uerb. ſign.* CAP. XXXV.



Vſtinianus Imp. in l. 1. & l. 2. C. cõmu. de leg. & fid. cõſtituit, fideicõmiſſa iure actionis uẽdicari debere. Sed dubitatũ eſt, quo iure fideicõmiſſa, ante Iuſtiniani Imp. cõſtitutionẽ, peti ſolita ſint, actione ne, an officio iudicis? Et Bar. Ale. cæteriq; penè oẽs Doc. ĩ l. 1. ff. de le. 1. actione peti ſolita tradũt, l. ſi alienus ſeruus. ff. de le. 2. l. à patre. ff. de le. 3. cũ cõcor. Sed hoc nõnulli ĩ d. l. 1. &

And.Alc.in l.pecuniæ uerbum.§.actionis.ff. de uerb sign.improbant.Cum enim Iurisc.in d.§. actionis. Fideicõmissa extraordinario iure peti asserat:consequens esse putãt,officio iudicis Fideicommissa tum tẽporis peti solita fuisse. Ego autem communem Doct. opinionem sequi malim. Nec me mouet, quod in d.§. actionis dicitur, Fideicommissa extraordinario iure peti posse. Aliud enim est officium iudicis,aliud extraordinaria actio. Quod & supra cap.31. à me ostensum est. Sicque ego hanc obiectionem dissolui debere arbitror, tametsi Alexander & Io. Franciscus de S.Nazario in d.l.1.alias effugiẽdi latebras quæsierint.

*Mulierem pregnantem in uenditionibus sanam non præstari,non rectè à Vitruuio aduersus Iuriscõsultos traditum esse,* CAP. XXXVI.



Vrisc. in l. quæritur.in princ.ff. de ædil.edict.respondit,mulierem pregnantem in uenditionibus rerum sanam præstari: uerba responsi hæc sunt. Si mulier pregnans uenierit,inter omnes conuenit, sanam esse. Maximum enim & præcipuum munus fœminarum est,concipere,& tueri conceptum. At M.Vitruuius lib.2. cap. 9. diuersum tradidit,Sic enim ait,ubi etiam corpora

mulicbria

muliebria cum conceperint à fœtu ad partum non iudicantur integra, neq; in uenalibus ea, cū sunt pregnantia, præstantur sana: Ideo quod in corpore præseminatio crescens ex omnibus cibi potestatibus detrahit alimentum in se: & quò firmior efficitur ad maturitatem partus, eò minus patitur esse solidū idipsum, ex quo procreatur. Itaque edito fœtu, quod prius in aliud genus incrementi detrahebatur, cum ad disparationem procreationis est liberatum, inanibus & patentibus venis in se recipit, & lambendo succū etiam solidescit, & redit in pristinam naturę firmitatem. Hæc ille. Sed condonandum est Architectonicæ magistro si de iure non rectè respondit. Nos Iurisconsultum hac in re sequemur.

*Quomodo in l.1.C.de cond.ex lege, intelligendum sit, debita ex primipilo contracta ante tempus exigi posse. Iasonis interpretatione reprobata*
*CAP. XXXVII*



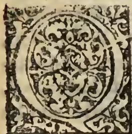
Xtat Imperatoria constitutio in l.1.C.de condict.ex lege. cuius hæc sunt uerba. Licet ante tempus debita exigi non possint. tamen si te ex primipilo debitorē fisci constitutū, ac patrimoniū tuū exaustū p̄ses, pnīcię cōpererit, ut ad solutionis securitatē solū fœnebris pecuniæ subsidium supesse uideat: cōmonebit debitorē tuū, si saltē

ipse soluẽdo sit, ut ante definitũ tẽpus debita tibi repræsentet, ut fisco (cuius ob necessitates publicas potiorem causam esse oportet) debita pecunia exoluatur. Ex qua constitutione Ias. in l. pecuniam col. fin. ff. si cert. pet. post Baldũ singulariter colligit, fiscũ à debitoribus suis pecuniá, ante diei uel condõnis euẽtũ, exigere posse. Sed hanc sñiam ego uix probauerim. Et ut cõcedá eum, qui in diẽ debeat, ante tẽpus à fisco cõueniri posse, d. l. 1. Tamen in cõditionali debito id nequaquam admittendũ est, Non enim in. d. l. 1. de conditionali debito ulla mẽtio fit, sed de debito in diem: inter quæ plurimum interest. Nam ex debito in diẽ obligatio statim oritur, licet agi ante diem nõ possit. §. omnis. de uerb. oblig. At ex conditionali debito neque actio, neque obligatio ulla ante cõditionis euentum oritur. §. sub conditione. Inst. eod. Vt merito debitum in diem ante diem exigi à fisco possit, debitum autem conditionale ante conditionis euentum, nõ possit. Cæterũ ꝙ in d. l. 1. traditur, fiscũ debitores ante diẽ cõuenire posse, non de quolibet fisci debitore intelligi debet, (quod tamen Ias. in d. l. pecuniá arbitratus est.) Sed de eo dumtaxat, qui ex primipilo debitor est. Nõ enim tex. d. l. 1. de fisci debitoribus generaliter loquitur, sed de ijs solũ qui ex primipilo debẽt. Solebant enim primipili in exercitu annonæ curá habere, ut And. Alc. in Rub. C. de primipil. lib. 12. docet,

 cet,

cet. Et quoniam annonæ præstatio sine magno exercitus periculo differri nõ potest, merito in d.l.1.cõstitutũ est, ut debita ex primipilo cõtracta ante diẽ exigi possint. Quæ ratio in reliquis fisci debitis non perinde uiget, ut merito dicta l.1.ad reliqua fisci debita extendi non debeat.

*Prodigum, qui ad bonos mores rediit, sine decreto iudicis administrationem bonorum non recuperare, licet doct. aliter senserint. CAP. XXXVIII.*



Væsitũ est si prodigus, cui bonis interdictũ sit, ad bonos mores redeat, an bonorũ interdictio ipso iure cesset, an uero sententia iudicis opus sit? Et Petrus in l. is cui bonis. ff. de uerbo. oblig. hoc in casu ipso iure bonorũ interdictionẽ cessare, nec sentẽtia iudicis opus esse, censuit. Suamq; opinionẽ inde cõfirmat, quod in l. 1. ff. de curat. furio. traditũ est prodigũ ipso iure ad ministrationẽ bonorũ accipere, si ad bonos mores redeat: ut appareat sentẽtiã, seu decretũ iudicis non requiri. Quod & Iacobus de Arena & Bart. in d.l. is cui bonis, eo casu admittũt quoties manifestum seu notorium est, prodigum ad sanos mores rediisse. Notorium enim uim sententiæ habet. l. emptorẽ. ff. de acti. empti. ubi. Bar. & Bar. in l. ictus fustiũ. ff. de his qui not. infa. Sed ego aduersus cæterorum sentẽtiam censuerim, prodigum

prodigum, cui ſemel bonis interdictum eſt, abſque decreto iudicis, bonorum adminiſtrationem nequaquam recuperare. Cum enim prodigis decreto iudicis bonis interdici ſoleat. l. & mulieri. ff. de curat. furio. l. patri pro filio, in princ.. ff. de minor. Iaſ. & Doct. in d. l. is cui bonis: Conſequens eſt, ut bonorum adminiſtrationem decreto iudicis interdictam, ſine iudicis decreto non recuperent. l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. Non obſtat quod dictum eſt, prodigũ ipſo iure bonorum adminiſtrationem recuperare, Si prodigus eſſe deſinat. d. l. 1. Reſpondeo, in ijs quæ ipſo iure fiunt, ſententiam nihilominus requiri, cap. cum ſecundum. de hæret. in 6. Nec magis obſtat, quod notoriũ ſentẽtiæ vim habet, d. l. emptorẽ. Nã vt hoc concedam: attamen etiam in notorijs ſententia declaratoria opus eſt, l. ſi confeſſus. ff. de cuſt. & exhib. reor. c. nos in quenquam 2. q. 1. clem. paſtoralis. ibi ac quod ſupradicta erant notoria per imperialem interlocutoriam declarata. de ſent. & re iudic. Abb. in c. ue ſtra. de coha. cler. & muli.

Accurſii

*Accursii glossema in l.iubere cauere .ff. de iurisd. om.iud.emenndatum. CAP. XXXIX.*



N l.iubere cauere. ff. de iurisd. omn.iud.Accursii glossema super uerbo,iubere, extat, quod multos Iuriscõsultos hactenus moratum est. Nam cum Accursius illic de missione in possessionem locutus esset,mox in uersiculo, vel dic aliud,de pœna & interesse, aliquot lineis disputat,cum tamen tota illa disputatio nihil ad eum locum pertineat.Hanc glossam cum magni nominis Iurisc.in Ticinensi gymnasio, ante annos aliquot me præsente in publicis scholis interpretaretur,admonebant supradictum Versiculũ, vel dic aliud,usque ad uers.vel dic ibi, supposititium esse, & librarii alicuius incuria in Accursianum glossema irrepsisse.Pertinet autem prædictus uersiculus ad l.pen. §.fin. ff. ne quis eum qui in ius uocat, est ui exim. ubi ijsdem planè uerbis in gl.in uerbo,in singulos reperitur.

Laus Deo.

# MISCELLANEORVM, AD IVS PERTI- NENTIVM, LIBER SECVNDVS, BERNARDI WALTHERI,

## *Diuini numinis inuocationem, in instrumentis necessariam esse: licet communis Docto. opinio aliud doceat.* CAP. I.



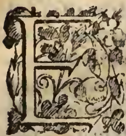
VAERVNT Doct. in Rub. ff. de oper. no. nunc. an de instrumenti substantia sit, diuini numinis inuocatio. Et communior opinio est, de substantia non esse. Quam opinionem Andreas Alc. cum dictam Rubr. me auditore, in Ticinensi Gymnasio, publice interpretaretur, his fere argumentis, quæ sequuntur, confirmabat. Primo quia glo. in l. iurisgentium. §. quod fere. ff. de pact. & in l. generali. C. de tabularijs

tabulariis lib.10.inter ea quæ ad instrumẽti sub stantiam pertinent, diuini numinis inuocationẽ non numerant. Secundo, in iure cautum non reperitur, in instrumento inuocationem diuini numinis necessariam esse: ergo qui id dicit, probare debet; l.ab ea parte.ff.de probat. Tertio, non sunt inducendæ nouæ formulæ, quæ instrumenta infirment. l.quoties.ff.de uerb.oblig.cũ probationes potius sint ampliandę, quàm restringendæ.l.curet.ff.de testib. Quarto cum instrumenta probationis causa fiant.l.1.ff.de fide inst. sicut in testimoniis cæterisque probationibus, inuocatio necessaria non est; ita & in instrumentis censeri debere. Verũ pro diuersa opinione. Maximilianus, primus eius nominis Imperator in Comitiis Coloniensibus, anno post Christũ IESVM natum 1512, edicto cauit in instrumentis publicis, diuini numinis inuocationem fieri debere. Quod edictum ratione non caret, Nam si nomen Imperatoris præponendum est in instrumentis, ut in auth.ut præpo.nom.Imp. multo magis diuinum nomen præponendũ erit. Et quamuis Alc.in d.rub. huic argumẽto respõdere conatus sit: tñ eadẽ opinio aliis quoq; argumentis, & legibus probari potest; Nam in.§. si qua uero.in auth.ut præpon.nom.Imp. dicitur documentum mox Deo authore inchoandum esse. Nec deest exemplum instrumenti in. c. in nomine, 23.distinct.in quo diuini numinis inuocatio

catio fit, his uerbis, In nomine domini noſtri IESV Chriſti. & Saluatoris ab incarnatione eius; anno milleſimo ſexageſimo nono, Menſe Aprili, indictione duodecima. Vbi gl. dicit, hæc ſunt uerba Notarii. Nec argumenta ab Alciato adducta, communem opinionem ſatis tuentur. Nam quod primo loco ex gl. in d. §. quod fere. & in d. l. generaliter adducebat: reſpondeo, gloſſæ authoritatem probabilem quidem eſſe, ſed non neceſſariam: ut gloſſa ipſamet fatetur in l. ſed licet. ff. de offic. præſi. Quod uero ſecundo loco Alciatus aſſerebat, nullo iure probari, inuocationem in Inſtrumentis neceſſariam eſſe: id aliter ſe habet; Nam ſupra oſtendi in d. §. ſi qua uero. inuocationem requiri. Idemque exemplo à me comprobatum eſt, d. c. in nomine. Quod tertio Alc. adducebat, probationes nouis formulis reſtringendas non eſſe: reſpondeo, hanc nouam formulam dici non poſſe, quæ ante tot ſecula introducta & in uſu fuit, ut ſupra ex dict. §. ſi qua uero. & d. c. in nomine . oſtendi. Ad quartum Alciati argumentum, facilis eſt reſponſio. Nam quod argumentatur, in teſtificationibus, & aliis probationibus, inuocationem Diuini numinis non requiri, ergo nec in inſtrumentis: reſpondeo, hanc non eſſe conſequentiam neceſſariam. Etenim in aliis probationibus præpoſitio Imperatorii nominis neceſſaria non eſt: & tamē in inſtrumētis requiritur, in auth. ut præpo. no. imper.

imper. Hæc enim diuersa sunt. A diuersis autem illationem non fieri notum est, l. Papinianus exuli. ff. de minoribus.

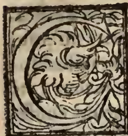
*Rubricam. C. nem. licere sign. saluat. Christi humi. uel in sil. uel in marm. aut sculp. aut ping. recte ab Accursio declaratam.* CAP. II.



EXtat Rubr. C. nemini licere signum saluatoris Christi, humi, uel in silice, uel in marmore, aut sculpere, aut pingere, Vbi Accurs. signum Christi, pro signo crucis interpretatur. Et recte quidẽ. Nã & ueteres scriptores signum Domini nostri IESV CHRISTI, pro crucis imagine, acceperunt. Ex quibus, loca aliquot à Theologis annotata, recensebo: D. Augustinus tracta. in Ioann. Euang. Quid est, quod omnes nouerunt signum Christi, nisi Crux Christi. Quod signum si adhibeatur siue frontibus credentium, siue ipsi aquæ, qua regenerantur, siue oleo, quo Chrismate unguntur, siue sacrificio, quo aluntur, nihil eorum uile perficitur. Idem Augustinus super psalm. 69. suppositis Regum frontibus, signo Christi. Ibidem in fronte portantes signum crucis. Clemens lib. 6. Stromat. Dominici signi typum Tauta dicunt. Quod ad figuram attinet, esse elementum, significãs tre-

centos,&cæt. Possem plura quoque adferre loca, sed satis erit Iustiniani Imp. uerba ex. §. illud igitur. in anth. de monach. hic adscribere: Illud igitur inquit ante omnia dicendum est, ut in omni tempore, & in omni terra, si quis ædificare uenerabile Monasterium uoluerit: nō prius licentiam esse agendi: quàm Deo amabilem locorum Episcopum aduocet, ut ille manus extēdat ad Cœlum, & per orationem locum consecret Deo, figens in eo salutis nostræ signum (dicimus autem adorandam, & honorandam uere crucem.) sicque inchoet ædificium: bonum utique quoddam hoc, & decens fundamentū, ponens. Hactenus Iustiniani Imp. constitutio. Ex qua satis apparet signum Christi nihil aliud, quàm crucem Christi esse: Cæterum de signo Crucis, alibi quoque in iure fit mentio. Nam Iustin. Imp. in Auth. de sanctissi. Episc. §. presbiteris. honorandas, inquit, cruces, cum quibus in letaniis ingrediuntur. Crucis etiam mentio fit in l. scimus. C. de iure delib. ubi Iustinianus Impe. sic scribit, Vel si ignarus sit literarum, uel scribere præpeditur, speciali tabulario, ad hoc solum adhibendo, ut pro eo literas supponat, uenerabili signo Crucis, antea manu hæredis, præposito, &c.

*Diuũ Petrum Apostolum Romæ fuisse tum ex iure, tum etiam fide dignorum authorum testimonio comprobatum.* *CAP. III.*



Onstantinus Imperator in l.1.C. de summa trini. & fide Cath. sic scriptum reliquit, Cunctos populos quos clementiæ nostræ regit Imperium in tali uolumus religione uersari, quam Diuum Petrum Apostolũ tradidisse Romanis religio usque adhuc, ab ipso insinuata, declarat: quamque Pontificem Damasum sequi claret, & Petrum Alexandriæ Episcopum uirum Apostolicæ sanctitatis, hoc est, vt secundum Apostolicam disciplinam, euangelicamque doctrinam, Patris, & Filij, & Spiritus sancti unam deitatem sub pari maiestate, & sub pia trinitate credant. Hanc legem sequentes, Christianorum Catholicorum nomen, iubemus amplecti: reliquos uero dementes, uesanosque iudicantes, hæretici dogmatis infamiam sustinere, &c. Ex qua constitutione satis colligitur, Diuum Petrum Apostolum Romæ fuisse: quod tamen aliqui temere negare audent: Nam si Diuus Petrus religionem Romanis tradidit, consequens est, illũ Romæ fuisse. Nec mouet si quis respondeat, scriptis id facere potuisse. Non enim ulla ipsius epistola, vel scriptum ad Romanos extat. Et ne

quis tantum Imperatorem, vanitatis arguere queat, non grauabor antiquissimorum, & fide dignorum authorum testimonia, adscribere. Dionysius Corinthiorum Episc. ad Romanos: Vos habẽtes, inquit, commonitionem à Petro, & Paulo, plantationem Romanæ ecclesiæ coniunxistis. Ambo enim aduentãtes in hac Vrbe, simul docentes, etiam martyrio pariter, uno eodemque tempore coronati sunt. Ireneus lib. 3. cap. 1. contra hæreticos: Matthæus Hebræis, ipsorum linguæ, scripturam dedit Euangelii: cum Petrus & Paulus Romæ euangelizarent, & fundarent Ecclesiam. Idem cap. 3. A gloriosissimis duobus Apostolis Petro, & Paulo Romæ fundatæ, & constitutę sunt Ecclesiæ. Diuus Hieronymus de Viris illustribus: Simon Petrus frater Andreæ Apostoli & Princeps Apostolorum, post Episcopatum Antiochensis Ecclesiæ, & prædicationem dispersionis eorum, qui de circumcisione crediderunt, in Ponto, Galatia, Capadocia, Asia, & Bithinia, secũdo Claudii anno, ad expugnandum Symonem magum, Romam pergit, ibi uigintiquinque annis Cathedram sacerdotalem tenet. Possent & alia plura loca ex sacris authoribus adduci, quæ à Theologis annotata sunt, sed in re tam aperta, non opus esse arbitror, plura testimonia adferre.

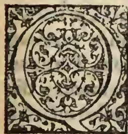
*Cur pandectarum seu digestorum libri hac literarũ nota.ff.citentur.* C A P. IIII.



Qvęsitum est, quam ob causam pãdectarum, seu digestorum libri duplici litera ff. allegari soleant. Et Andreas quidem Alciatus libro 3. dispunctionum c. 16. olim pandectas Graeco π cum accentu circumflexo π̃ citari solitas autumat: indeque errore factum esse, ut pro π̃ duo ff. scriberentur. Catellianus autem Cotta in Memoralibus, in alia est opinione, nempe. quod hæ duæ literæ ff. quasi facta fuisse denotent: ideoque digestorum libris, propter earum perfectionem, his duabus literis, allegari solitos. Mihi autem uerisimile uidetur, pandectas, alias, duplici PP. scribi solitas. Quod si ita est, facile potuerunt imperiti amanuenses pp. in ff. deprauare. Idque ex similitudine literarum. Nam si pp. coniunctim scribãtur, duo quodammodo ff. apparent. Verisimile autem est, pandectas (ut puta quæ pluralis locutio est) duplici litera pp. nõ simplici p. citari solitas: cũ ueteribus Romanis peculiare fuerit, plurales locutiones duplicib. literis designare: Vt Impp. CC. AA. Coss. idest Imperatores Cæsares Augusti, Cõsules. Reperi

peri quoque in additione quadam ad glossam in §.igitur. in procem.Instit. olim digestorum libros, duabus literis dd.uel dg.scribi solitos.Id si ita est suspicari licet,has literas dd.uel dg.cõnexas,ab aliquo scriptore,ex errore in ff. deprauatas:non quidem seculo,quo scriptores,distorto quodam charactere utebantur : quem errorem deinde alij secuti sint.Sed hæc omnia nihil aliud sunt, quàm coniecturæ: in quibus nihil pro certo affirmari facile potest, quamuis hoc certum uideatur,ex errore hunc scribendi modum introductum esse.

## *De Etymologia uocabuli infortiati. CAP. V.*



Værit Accursius in Rub. ff. infortiati,quæ nam sit eius uocabuli etymologia.Et refert illic uarias opiniones. Primo cum studiũ esset antiquitus destructum Romæ,& hoc uolumen amissum,ac demum Rauennæ recuperatum esset : tunc cœpisse ius nostrum magis fortificari : & ideo uolumen infortiatum, hoc est, ualde fortiatum, dictum. Secundo refert, infortiatum ab aliquibus, inde deriuari,

quod fortes cõtineat leges. Tertio refert, infortiatum ab authore, vel inuentore, denominatum uideri. Sed has quidem etymologias, ipsemet Accursius, & Bartolus non approbant: sed infortiatum, nomen potius magistrale esse arbitrantur. Alciatus autem lib. 4. parerg. c. 25. aliã adducit etymologiam: asserens, infortiati uocabulum à Græca uoce deriuari: nempe a uoce φορτία: qua significantur ea, quæ uictus, & annonæ causa importantur. Pro cuius etymologiæ assertione pleraque adducit, quæ ego minime approbarem: Sed arbitror, infortiati aliam etymologiam esse. Illud enim constat pandectarum seu digestorum opus, quinquaginta libris distinctum esse. Id totum opus in tres partes commodioris (ut arbitror) usus causa diuisum est; Et prima quidem pars digestum nouum, secunda uero, digestum uetus appellata: non quod alterum altero antiquius sit. sed quia placitum est antiquum dicere, quod in ordine primum erat: nouum, quod in ordine ultimum. Tertia autem pars, inter primam, & ultimam media, distum infortiatum dicta est, siue potius infarcitum: quasi quod inter primam, & ultimam digesti partem, insertum esset. Nam Plinius libr. 35. c. 14. Parietem inter duas tabulas infarciri, vel (ut alii legunt) infercíri dixit: Verba autem Plinij hæc sunt, Quid non in Africa Hispaniaque ex terra parietes, quos appellant formaceos:

ceos: quoniam in forma circundati utrinque duabus tabulis infarciuntur, uerius quàm instruuntur. Quod autem hactenus infortiatum, & non infarcitum, siue infercitum scribi solitum est, id uel uicio pronunciationis, uel uitio scriptorum forte contigit: nam in pronunciando, & scribendo, in uocalibus a e & o facile error cõmitti potuit. Cæterum cum prima, & ultima digestorum pars, latinis uocabulis, digestũ nouũ, & digestũ uetus appelletur, non facile cõcedendum erit Alciato, mediam partem; Græca uoce denominatam fuisse. Nam & si hoc admitteretur, non infortiatum, sed fortiatum dicendum foret. Imo nec litera f, fortiatum, sed ph phoritatum, Græco more, scribendum fuisset. Verum in re tam antiqua, nihil pro certo affirmare uelim, sed aliorum esto iudicium.

*Apud Pompon. Iurifcon. in l. secunda, §. constituti. ff. de orig. iur. duas uideri mendas esse.*
*CAP. VI.*



Omp. in l. 2. §. constituti sunt, ff. de orig. iuris de Triumuiris monetalibus sic scribit; Constituti sunt, & quatuor uiri, qui curam uiarum agerent, & trium uiri monetales, æris, argēti, auri flatores, & cæt. Sciendum autem triumuiros monetales olim his literarum notis scribi solitos. A. A. A. F. F. Quas literas Valerius probus in libro de notis antiquarum literarum, hoc modo (si recte memini.) interpretatur, Aeris, Argenti, Auri Flandi Feriendi. Sic quoque hæ literæ in antiqua quadam Vrbis Romanæ inscriptione legendæ uidentur, C. Cærellio Eufidio Annio Rauo C. Fillone Pollitiano Aureliano cōmodiamo, Heliciano Seueriano III. Viro monet. A. A. A. F. F. trib. L. Ati. Claudio leg. III, Cyr. VI. equit. Rom. turmæ primæ quæstor. Candidato Imp. Cæsaris M. Aureli Antonini Pii felicis aug. trib. pl. candit. pr. hastar. C. V. Eufidii Amiicus, & Christiana nutritores. In hac ergo inscriptione, triumuir monetalis, æris, argenti, auri, flandi feriendi legendus erit, non autem flator. Quod autem in d. l. 2. §. constituti, flatores legitur: id forte scriptoris erro-

re factum est. Nam cum Iustinianus Imp. in l. 1. §. fina. C. de ueteri iure enucle. constituisset, ut pandectarum codex non signis, sed sola literarum consequentia scriberentur: fieri potuit, ut is, qui apud Pomponium. A. A. A. F. F. scriptum reperit: pro Flandi Feriendi, flatores substituerit. Sic & in eodem §. constituti. in uocabulo Quartumuiri factũ uidetur: quod forte apud Pompeium his notis IIII. uiri scriptum erat: pro quo scriptor. Quatuor uiri, substituit si modo me non fallit opinio.

*Pomponius Iureconſ. excuſatus, quem Zaſ. ex Feneſtella, tacito authore, quædã ſumpſiſſe ſcribit. CAP. VII.*



Pud Pōponium in l. 2. §. & quia. ff. de orig. iur. sic extat. Et quia, ut diximus de capite Ciuis Romani, in iussu Populi Romani, non erat permissum lege, Consulibus ius dicere, propterea quæstores constituebantur à Populo qui capitalibus rebus præessent: hi appellabantur questores parricidii: quorum etiam meminit lex 12. tab. Quem locum Zasius in commentariis suis exponens: cæterum, inquit, hic totus locus

locus à Fenestella (dissimulato tamen authore) sumptus est: id quod, & alibi Iurecõsultus sępe usurpat. Proinde argumentum est, non semper authorem allegari oportere. hæc Zasius, Verum sciendum est librum, qui Fenestellę nomine circumfertur, non à Fenestella, sed ab alijs, sub nomine Fenestellæ, nostro hoc seculo, compositum esse. Quod Andr. Alciatus libro 4. de uerborum significatione à Parrhasio, non semel, se accepisse, testatur. Verisimile ergo est, Pomponii uerba ex d.l.2. transcripta, & in eũ, de quo dixi libellum, congesta esse: Eritque hoc modo Pomponius excusatus.

*Quid sit positio in l 1. ff. de iu. & iu. & in §. huius studij. Inst. eod. tit. aliter declaratum, quàm ab Accursio, & Bud.* CAP. VIII.



Lpianus in l.1.ff.de iust.& iure. Huius, inquit, studii duæ sunt positiones, publicum & priuatum. Idẽ dicitur in §. huius studii Inst. eod. tit. Quibus in locis Accursius positionem pro genere interpretatur. Budæus uero in d. l. 1. pro thesi. Nam tesis positionem significat. Sed ego positionem in d.l.1.& d.§. huius studii, alio sensu accipio. Nam cum dicitur, huius studii duas esse positiones, publicum & priuatum: intelligo

ego

ego, hoc ius, in duobus ponitur, siue positum est, uidelicet in publico, & priuato. Nō dissimili modo loquendi, Iurisconsultus in l. secunda, §. 1. ff. si cert. petat. utitur, cum ait: rerum datione in creditum iri, quibus uerbis nihil aliud significat, quàm quod tunc in creditum eatur, si res dentur, uel datę sint.

*Duæ interpretum rationes, cur merum Imperium delegari nequeat, à quodam legum professore confutatæ: & cur in hac re ratio quærenda non sit.* C A P. IX.



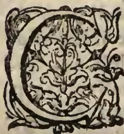
Causæ meri Imperii delegari non possunt, l. 1. in princ. ff. de offic. eius cui mand. est iursd. Sed quæ est eius rei causa? & Iason in d. l. 1. in princ. colum. 7. ex sententia Docto. causam adfert quòd propter magnitudinem causarum, & dignitatem personarum, quibus causæ ille committuntur, industria personæ electa esse censeatur: Vt merito, per alium explicari eas non deceat, l. 1. §. ne autem. C. de caduc. toll. c. fi. na. de offic. deleg. l. inter artifices, ff. de solut. Sed hanc rationem, quidam ex professoribus legum, in Ticinensi Gymnasio, minime admittendam esse censebat. Nam quod dicitur, electa

industria personę rem per alium tractari, uel explicari non posse: id tum demum locum habere dicebat, quoties ind ustria personæ in specie eligitur, & de re certa. Atqui lex merum imperiū non specialibus, sed incertis personis sub nomine Magistratus cōmittit. Præterea, si uera esset prædicta ratio, consequens fieret, etiam ex causa necessitatis, delegationem fieri nō posse. sicut nec per alium impleri potest, mortuo eo, cuius industria electa est, l.1.§. ne autē, uers. sin uero. C. de caduc. tollen. Et tamen in causa necessitatis, delegatio permittitur d.l.1. in prin. ff. de offi. eius cui mand. est iurisd. Imo hoc quoque sequeretur: quòd maiores Magistratus (ut puta quorum industria à iure eligitur) alter alteri merum imperium delegare possit: quod tamen fieri ab ipsis non potest. Verùm si hæc ratio recipienda non est, quæ tum erit ratio? Et Alciatus lib. 2. parad. cap. 6. nouam adducit rationem: nempe illam, quod Magistratus solum exercitium meri Imperii habeant, ius autem apud Principem resideat: Et sicut is, qui usum solum habet, alium usuarium constituere nequit, Inst. de usu & habitat. in princ. Ita nec à magistratibus, usum seu exercitiū meri Imperii delegari posse. Sed hanc quoque rationem professor ille, cuius supra mentionem feci, non admittebat. Nam quod Alc. asserit, merum Imperiū, saltem quo ad exercitium, Magistratibus competere:

petere: id professor ille, aliter sese habere dicebat. Nam in l. nemo potest. ff. de reg. iuris. traditur, magistratibus potestatem dari. Non ergo dici potest, ipsos solum exercitium habere: cum dare sit rem accipientis facere, Bart. in §. si quis, num. 7. in auth. de instr. caut. Sed & in l. 1. ff. de offic. præf. uerb. iurisdictionem uendicari dicitur: quod uerbum proprietatem, & dominium denotat, gloss. in §. fin. in uerbo uendicatio. Inst. de oblig. quæ ex del. nascun. Pręterea in l. si quis in aliquem. ff. de offic. proc. dicitur proconsulem plenissimam iurisdictionem habere: ergo non solum exercitium habet. Quod autem Alc. ex d. l. 1. in princ. de off. eius cui mand. est iurisd. adducit, magistratus exercitationem publici iudicii delatam habere: respondebat supradictus professor, non ideo consequens esse illos iurisdictionis proprietatem non habere. Etenim uerbum exercitij generale quod ad proprietarium quoque iurisdictionis referri potest. Quod etiam Alcia. ait, maiores Magistratus ubique administratores appellari C. ut omnes Iudices in rubr. & nigro: illud dicebat professor ille, non respectu solum Imperii, sed etiam iurisdictionis fieri. dict. rubric. ut omnes Iudices, & in authent. de mand. princip. in princip. Nec etiam illum mouebat, quod Alc. ex auth. iusiurã. quod pręst. ab his. allegat: Magistratibus administrationem

tradi:ut appareat iuris translationẽ in ipſos non fieri. Nam reſpondebat, quoties traditio à domino fit, tũc omne ius, & dominium transferri, ut habetur in l.ubi autẽ.§. fin.ff. de uerb. oblig. l.traditionibus C.de pact. Ipſe igitur putabat, in hac re, fuſtra rationem queri. Nam quòd merũ Imperium delegari nequeat; moribus maiorũ, ideſt, conſuetudine introductum aſſerebat, d. l. 9.§.fin.uerſ.uerius, ff.de offi. eius cui mand. eſt iuriſd.facit l.cum prætor, uerſ.item.ff.de iudic. Conſuetudinis autem rationem inquirendã nõ eſſe dicebat, dummodo non ſit per errorem, & contra rationem naturalem introducta, l. quod non ratione, & l.de quibus, ff.de legibus.

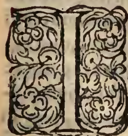
*De doli mali definitione non rectè ſenſiſſe Ciceronem.* C A P. X.



Icero in Topicis: Cõmodè etiã, inquit, tractetur hæc argumentatio, quæ ex genere ſumitur, cum ex toto perſequare partes hoc modo. Si dolus malus eſt, cum aliud agitur, aliud ſimulatur: enumerare licebit, quibus id modis fiat, deinde in eorum aliquẽ, id quod arguas, dolo malo factum includere. Quod genus argumenti, in primis firmum uideri ſolet: Cæterum quod Cicero dolum malum definit, cum aliud agitur, aliud

aliud ſimulatur: eandem definitionem idem Cicero libro 3.officiorum Aquilio tribuit,ſic ſcribens,Nondum enim Aquilius Collega, & familiaris meus, protulerat de dolo malo formulas. In quibus ipſis cum ex eo quæreretur,quid eſſet dolus malus:reſpondit cum eſſet aliud ſimulatũ aliud actum.Vlpianus autem in l.1.§.1. ff.de dolo,eiuſdẽ definitionis Seruium facit authorem quam tamen reprehendit:quoniã ſine ſimulatione id agi poteſt,ut quis circumueniatur: poteſt & ſine dolo malo aliud agi,aliud ſimulari,ſicuti faciunt,qui per eiuſmodi ſimulationem ſeruant,& tuentur,uel ſua, uel aliena. Vnde apparet ſupraſcriptam Ciceronis argumẽtationem in Topicis non ſemper procedere:nec illam lib. 3.offic.cum ſic argumentatur:Ergo & Pythius, & omnes aliud agentes, aliud ſimulantes, perfidi,improbi,malitioſi ſunt.

*Quomodo intelligenda ſit l.2.§.1.ff.ſi cert.pet.*
*CAP. XI.*



N l.2.§.9.ff.ſi cert. pet. hæc uerba extant.Mutui datio conſiſtit in his rebus, quæ pondere,numero,mẽſurave cõſiſtunt: quoniam earum datione poſſumus in creditum ire: quia in genere ſuo functionem recipiunt,per ſolutionẽ magis

gis

gis quam per ſpeciem: nam & in cæteris rebus, ideo in creditum ire non poſſumus, quia aliud pro alio inuito creditore ſolui non poteſt; Quę ſitũ eſt, quomodo genus, & ſpecies, in hoc reſpõſo, accipi debeat, Nã ſi dialectico more genus accipiatur, quod prædicatur de pluribus differentibus ſpecie; & ſpecies, quæ prædicatur de pluribus differentibus numero: non recte dixiſſet Iuriſconſultus in genere deberi, quæ pondere, numero, & menſura cõſiſtunt: cũ potius in ſpecie deberi cẽſendum ſit. Ideo Bart. in d.l.2.§.1.nu.3. ſpeciem, in hoc reſponſo pro indiuiduo ſumi aſſerit. Nam alias quoque in iure genus pro ſpecie, & ſpecies pro indiuiduo ſumitur, ut idẽ Bart. in l. legato generaliter ff. de leg.1. & in l. menius.§. duobus ff. de fundo inſtr. & inſtr. leg. tradit. Eſt igitur ſenſus huius reſponſi: cum mutuum alicui datur, puta frumentum, uel uinum: nõ idem frumẽtum, uel uinum uti indiuiduum: ſed aliud frumentum, uel uinum eiuſdem generis, uel (ut dialectici loquuntur) eiuſdem ſpeciei, reſtitui debere. Verum Zaſ. in ſingularibus intellectibus genus in d.l.2.§.1. pro cõmutabili qualitate ſeu conditione interpretatur, quæ rebus accidit, natura, uel quaſi ſimilibus in numero, pondere, & menſura conſiſtẽtibus. Sed quãcunque interpretationem recipiamus, non in magno poſuerim diſcrimine, tametſi cauſam nõ uideo, cur à Bartoli opinione recedendum ſit.

Maior autem in hoc uersatur difficultas, quam Zas. à nullo interprete, quos ipse legerit, explicatam dicit. Nam ait Iurisconsultus, earum rerum datione, quæ numero, pondere, & mensura consistunt in creditum iri: quia in genere suo functionem recipiunt, per solutionem magis, quàm per speciem. Quomodo autem inquit Zas. fieri potest, ut functionem recipiant hæres, magis per solutionem, quàm per speciem? Imo tota conuerti debuit, ut functio potius ex specie, rerumque similitudine, quàm ex solutione appareret; scilicet quod species in mutuo omnino sit necessaria, cum sit contractus, qui re celebratur, in quo etiam est res ipsa, & species potenter dominatur: solutio autem speciei in eo contractu, uelut seruire uideatur. Quomodo ergo seruientem solutionem, dominanti speciei præferimus? Huic igitur difficultati Zas. nouo modo respondet: cuius responsionem ego quidem non refello: puto tamen aliter quoque responderi posse. Nam arbitror in dicta l. secunda §. primo non solutionis, & speciei: sed potius solutionis in genere, & solutionis in specie, comparationem fieri. Dicit enim textus. Ea quæ in pondere, numero, & mensura consistunt, magis in genere suo per solutionem, idest, magis per solutionem in genere suo, quàm per specië,

id est, per solutionem in specie sua functionē recipere. Et hic loquendi modus Latinis peculiaris est, quem Græcè ecclypsim nominant: hoc est, cum uerbum, ex uerbo subintelligitur. Sensus igitur dictæ l.2.§.1. erit: ea quæ genere, numero, & mensura consistunt, functionem recipere, magis per solutionem generis, quàm per solutionem speciei. Quid autem genus hoc loco significet, quidque species supra ex Barto. sententia dictum est.

*Alciati opinio de nomine Notariorum, comprobata, & quædam de notis.* CAP. XII.



E Notarijs And. Alc. lib. 8. parerg. cap. 19. scribens. Notarios, inquit, ueteres eos scribas appellabant, qui per notas scriberent: inductosque primū fuerunt à M. Cicerone, ut Catonis orationem quam habebat in senatu, aduersus Catilinam, describerent, uocisque cursum celeritate manus æquarent, Ausonius: Puer notarum præpetum sólers minister ad uola Bipantes pugillar expedit, &cæt. Hodie sic Vulgo appellamus eos, qui instrumēta, seu priuata, seu publica conficiunt: quod munus apud ueteres non uidetur fuisse: nec enim ulla est eorum

eorum mentio Ciceroni,Liuio,& cæteris. Hæc Alc.qui & si pro sua opinione,authores non alleget: mihi tamen uidentur, authoritates illi non defuisse. Nam quod Notarij olim fuerint,qui dictata notis excipiebant,id extat apud Iureconſ.in l.Lucius.ff.de milit.teſtam.his uerbis, Lucius Titius miles Notario ſuo teſtamentum ſcribendum notis dictauit,& antequam literis perſcriberetur,uita defunctus eſt.Quæro an hæc dictatio ualere poſſit; &cæt. Cæterum quod notarum uſus propter celeritatem ſcribendi,repertus ſit,id Bud.in l.inter eos.§.eos.ff.ex quibus cauſ.maio.ex Trãquillo docet: uerba aũt Trãquilli in Tito Imp.hæc ſunt.E pluribus cõperi,notis quoque excipere, uelociſſime ſolitũ,& cum amanuenſibus ſuis per ludũ iocũque certantem, imitari Chirographa quæcunq; uidiſſet.Porrò in d.l. inter eos.§.eos. notarum his uerbis mentio fit:Eos qui notis ſcribunt acta præſidum,reipub.cauſa non abeſſe certum eſt. Quales autem notæ fuerint,in iure noſtro non reperio:niſi quod Iuſtinianus Imper. in l.1.in fin.C.de ueter.iure enucleando: captiones ſignorum,& compẽdioſa ænigmata,pro notis dixiſſe uidetur:Ne autem,inquit, per ſcripturam aliqua fiat in poſterum dubitatio:iubemus non per captiones ſignorum,& compendioſa ænigmata (quæ multas per ſe,& per ſuum uitium antinomias induxerunt) eiuſdem codicis textum

 conſcribi

quod fortes cōtineat leges. Tertio refert, infortiatum ab authore, vel inuentore, denominatum uideri. Sed has quidem etymologias, ipsemet Accursius, & Bartolus non approbant: sed infortiatum, nomen potius magistrale esse arbitrantur. Alciatus autem lib. 4. parerg. c. 25. aliā adducit etymologiam: asserens, infortiati uocabulum à Græca uoce deriuari: nempe a uoce φόρτια: qua significantur ea, quæ uictus, & annonæ causa importantur. Pro cuius etymologiæ assertione pleraque adducit, quæ ego minime approbarem: Sed arbitror, infortiati aliam etymologiam esse. Illud enim constat pandectarum seu digestorum opus, quinquaginta libris distinctum esse. Id totum opus in tres partes commodioris (ut arbitror) usus causa diuisum est; Et prima quidem pars digestum nouum, secunda uero, digestum uetus appellata: non quod alterum altero antiquius sit: sed quia placitum est antiquum dicere, quod in ordine primum erat: nouum, quod in ordine ultimum. Tertia autem pars, inter primam, & ultimam media, dictum infortiatum dicta est, siue potius infarcitum: quasi quod inter primam, & ultimam digesti partem, insertum esset. Nam Plinius libr. 35. c. 14. Parietem inter duas tabulas infarciri, vel (ut alii legunt) inferciri dixit: Verba autem Plinij hæc sunt, Quid non in Africa Hispaniaque ex terra parietes, quos appellant forma-

ceos:

ceos : quoniam in forma circundati utrinque duabus tabulis infarciuntur, uerius quàm inſtruuntur. Quod autem hactenus infortiatum, & non infarcitum, ſiue infercitum ſcribi ſolitum eſt, id uel uicio pronunciationis, uel uitio ſcriptorum forte contigit: nam in pronunciando, & ſcribendo, in uocalibus a e & o facile error cõmitti potuit. Cæterum cùm prima, & ultima digeſtorum pars, latinis uocabulis, digeſtũ nouũ, & digeſtũ uetus appelletur, non facile cõcedendum erit Alciato, mediam partem, Græca uoce denominatam fuiſſe. Nam & ſi hoc admitteretur, non infortiatum, ſed fortiatum dicendum foret. Imo nec litera f, fortiatum, ſed ph phoritatum, Græco more, ſcribendum fuiſſet. Verum in re tam antiqua, nihil pro certo affirmare uelim, ſed aliorum eſto iudicium.

*Apud Pompon. Iuriscon. in l. secunda, §. constituti. ff. de orig. iur. duas uideri mendas esse.*

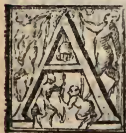
*CAP. VI.*



Omp. in l. 2. §. constituti sunt, ff. de orig. iuris de Triumuiris monetalibus sic scribit; Constituti sunt, & quatuor uiri, qui curam uiarum agerent, & trium uiri monetales, æris, argẽti, auri flatores, & cæt. Sciendum autem triumuiros monetales olim his literarum notis scribi solitos. A. A. A. F. F. Quas literas Valerius probus in libro de notis antiquarum literarum, hoc modo (si recte memini.) interpretatur, Aeris, Argenti, Auri Flandi Feriendi. Sic quoque hæ literæ in antiqua quadam Vrbis Romanæ inscriptione legendæ uidentur, C. Cærellio Eufidio Annio Rauo C. Fillone Pollitiano Aureliano cõmodiamo, Heliciano Scueriano III. Viro monet. A. A. A. F. F. trib. L. Ati. Claudio leg. III, Cyr. VI. equit. Rom. turmæ primæ quæstor. Candidato Imp. Cæsaris M. Aureli Antonini Pii felicis aug. trib. pl. candit. pr. hastar. C. V. Eufidii Amiicus, & Christiana nutritores. In hac ergo inscriptione, triumuir monetalis, æris, argenti, auri, flandi feriendi legendus erit, non autem flator. Quod autem in d. l. 2. §. constituti, flatores legitur: id forte scriptoris erro-

re factum est. Nam cum Iustinianus Imp. in l. 1. §. fina. C. de ueteri iure enucle. constituisset, ut pandectarum codex non signis, sed sola literarum consequentia scriberentur: fieri potuit, ut is, qui apud Pomponium. A.A. A.F.F. scriptum reperit: pro Flandi Feriendi, flatores substituerit. Sic & in eodem §. constituti. in uocabulo Quartumuiri factũ uidetur: quod forte apud Pompeium his notis IIII. uiri scriptum erat: pro quo scriptor. Quatuor uiri, substituit: si modo me non fallit opinio.

*Pomponius Iurecons. excusatus, quem Zas. ex Fenestella, tacito authore, quædã sumpsisse scribit. CAP. VII.*



Pud Põponium in l. 2. §. & quia. ff. de orig. iur. sic extat. Et quia, ut diximus de capite Ciuis Romani, in iussu Populi Romani, non erat permissum lege, Consulibus ius dicere, propterea quæstores constituebantur à Populo qui capitalibus rebus præessent: hi appellabantur questores parricidii: quorum etiam meminit lex 12. tab. Quem locum Zasius in commentariis suis exponens: cæterum, inquit, hic totus

locus à Fenestella (dissimulato tamen authore) sumptus est:id quod, & alibi Iurecōsultus sępe usurpat. Proinde argumentum est, non sem per authorem allegari oportere. hæc Zasius, Verum sciendum est librum, qui Fenestellę nomine circumfertur, non à Fenestella, sed ab alijs, sub nomine Fenestellæ, nostro hoc seculo, com positum esse. Quod Andr. Alciatus libro 4. de uerborum significatione à Parrhasio, non semel, se accepisse, testatur. Verisimile ergo est, Pomponii uerba ex d.l.2. transcripta, & in eū, de quo dixi libellum, congesta esse: Eritque hoc modo Pomponius excusatus.

*Quid sit positio in l 1.ff.de iu.& iu.& in §.huius studij.Inst. eod.tit.aliter declaratum, quàm ab Accursio, & Bud.* CAP. VIII.



Lpianus in l.1.ff.de iust.& iure. Huius, inquit, studii duæ sunt positiones, publicum & priuatum. Idē dicitur in §.huius studii Inst.eod.tit. Quibus in locis Accursius positionem pro genere interpretatur. Budæus uero in d.l.1. pro thesi. Nam tesis positionem significat. Sed ego positionem in d.l.1.& d.§.huius studii, alio sensu accipio. Nam cum dicitur, huius studii duas esse positiones, publicum & priuatum: intelligo

ego, hocius, in duobus ponitur, siue positum est, uidelicet in publico, & priuato. Nō dissimili modo loquendi, Iurisconsultus in l. secunda, §.1. ff. si cert.petat. utitur, cum ait: rerum datione in creditum iri, quibus uerbis nihil aliud significat, quàm quod tunc in creditum eatur, si res dentur, uel datę sint.

*Duæ interpretum rationes, cur merum Imperium delegari nequeat, à quodam legum professore confutatæ: & cur in hac re ratio quærenda non sit.* CAP. IX.

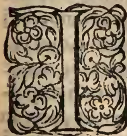


Ausæ meri Imperii delegari non possunt, l. 1. in princ. ff. de offic. eius cui mand. est iursd. Sed quæ est eius rei causa? & Iason in d.l.1. in princ. colum. 7. ex sententia Docto. causam adfert quòd propter magnitudinem causarum, & dignitatem personarum, quibus causæ ille comittuntur, industria personæ electa esse censeatur: Vt merito, per alium explicari eas non deceat, l. 1. §. ne autem. C. de caduc. toll. c. fina. de offic. deleg. l. inter artifices, ff. de solut. Sed hanc rationem, quidam ex professoribus legum, in Ticinensi Gymnasio, minime admittendam esse censebat. Nam quod dicitur, electa

petere: id professor ille, aliter sese habere dicebat. Nam in l. nemo potest. ff. de reg. iuris. traditur, magistratibus potestatem dari. Non ergo dici potest, ipsos solum exercitium habere: cum dare sit rem accipientis facere, Bart. in §. si quis, num. 7. in auth. de instr. caut. Sed & in l. 1. ff. de offic. præf. uerb. iurisdictionem uendicari dicitur: quod uerbum proprietatem, & dominium denotat, gloss. in §. fin. in uerbo uendicatio. Inst. de oblig. quæ ex del. nascun. Prȩterea in l. si quis in aliquem. ff. de offic. proc. dicitur proconsulem plenissimam iurisdictionem habere: ergo non solum exercitium habet. Quod autem Alc. ex d. l. 1. in princ. de off. eius cui mand. est iurisd. adducit, magistratus exercitationem publici iudicii delatam habere: respondebat supradictus professor, non ideo consequens esse illos iurisdictionis proprietatem non habere. Etenim uerbum exercitij generale quod ad proprietarium quoque iurisdictionis referri potest. Quod etiam Alcia. ait, maiores Magistratus ubique administratores appellari C. ut omnes Iudices in rubr. & nigro: illud dicebat professor ille, non respectu solum Imperii, sed etiam iurisdictionis fieri. dict. rubric. ut omnes Iudices, & in authent. de mand. princip. in princip. Nec etiam illum mouebat, quod Alc. ex auth. iusiurã. quod prȩst. ab his. allegat: Magistratibus administrationem

aliud ſimulatur: eandem definitionem idem Cicero libro 3.officiorum Aquilio tribuit, ſic ſcribens, Nondum enim Aquilius Collega, & familiaris meus, protulerat de dolo malo formulas. In quibus ipſis cum ex eo quæreretur, quid eſſet dolus malus: reſpondit cum eſſet aliud ſimulatũ aliud actum. Vlpianus autem in l.1.§.1. ff.de dolo, eiuſdẽ definitionis Seruium facit authorem quam tamen reprehendit: quoniã ſine ſimulatione id agi poteſt, ut quis circumueniatur: poteſt & ſine dolo malo aliud agi, aliud ſimulari, ſicuti faciunt, qui per eiuſmodi ſimulationem ſeruant, & tuentur, uel ſua, uel aliena. Vnde apparet ſupraſcriptam Ciceronis argumẽtationem in Topicis non ſemper procedere: nec illam lib. 3.offic.cum ſic argumentatur: Ergo & Pythius, & omnes aliud agentes, aliud ſimulantes, perfidi, improbi, malitioſi ſunt.

*Quomodo intelligenda ſit l.2.§.1.ff.ſi cert.pet.*
*CAP. XI.*



IN l.2.§.9.ff.ſi cert. pet. hæc uerba extant. Mutui datio conſiſtit in his rebus, quæ pondere, numero, mẽſurave cõſiſtunt: quoniam earum datione poſſumus in creditum ire: quia in genere ſuo functionem recipiunt, per ſolutionem ma-

gis

gis quam per speciem: nam & in cæteris rebus, ideo in creditum ire non possumus, quia aliud pro alio inuito creditore solui non potest; Quę situ est, quomodo genus, & species, in hoc respō so, accipi debeat, Nā si dialectico more genus accipiatur, quod prædicatur de pluribus differentibus specie; & species, quæ prædicatur de pluribus differentibus numero: non recte dixisset Iurisconsultus in genere deberi, quæ pondere, numero, & mensura cōsistunt: cū potius in specie deberi cēsendum sit. Ideo Bart. in d. l. 2. §. 1. nu. 3. speciem, in hoc responso pro indiuiduo sumi asserit. Nam alias quoque in iure genus pro specie, & species pro indiuiduo sumitur, ut idē Bart. in l. legato generaliter ff. de leg. 1. & in l. menius. §. duobus ff. de fundo instr. & instr. leg. tradit. Est igitur sensus huius responsi: cum mutuum alicui datur, puta frumentum, uel uinum: nō idem frumētum, uel uinum uti indiuiduum: sed aliud frumentum, uel uinum eiusdem generis, uel ( ut dialectici loquuntur ) eiusdem speciei, restitui debere. Verum Zas. in singularibus intellectibus genus in d. l. 2. §. 1. pro cōmutabili qualitate seu conditione interpretatur, quæ rebus accidit, natura, uel quasi similibus in numero, pondere, & mensura consistētibus. Sed quācunque interpretationem recipiamus, non in magno posuerim discrimine, tametsi causam nō uideo, cur à Bartoli opinione recedendum sit.

Maior

Maior autem in hoc uersatur difficultas, quam Zas. à nullo interprete, quos ipse legerit, explicatam dicit. Nam ait Iurisconsultus, earum rerum datione, quæ numero, pondere, & mensura consistunt in creditum iri: quia in genere suo functionem recipiunt, per solutionem magis, quàm per speciem. Quomodo autem inquit Zas. fieri potest, ut functionem recipiant hæres, magis per solutionem, quàm per speciem? Imo tota conuerti debuit, ut functio potius ex specie, rerumque similitudine, quàm ex solutione appareret; scilicet quod species in mutuo omnino sit necessaria, cum sit contractus, qui re celebratur, in quo etiam est res ipsa, & species potenter dominatur: solutio autem speciei in eo contractu, uelut seruire uideatur. Quomodo ergo seruientem solutionem, dominanti speciei præferimus? Huic igitur difficultati Zas. nouo modo respondet: cuius responsionem ego quidem non refello: puto tamen aliter quoque responderi posse. Nam arbitror in dicta l. secunda §. primo non solutionis, & speciei: sed potius solutionis in genere, & solutionis in specie, comparationem fieri. Dicit enim textus. Ea quæ in pondere, numero, & mensura consistunt, magis in genere suo per solutionem, idest, magis per solutionem in genere suo, quàm per speciē,

id est, per ſolutionem in ſpecie ſua functionẽ recipere. Et hic loquendi modus Latinis peculiaris eſt, quem Græcè ecclypſim nominant: hoc eſt, cum uerbum, ex uerbo ſubintelligitur. Senſus igitur dictæ l. 2. §. 1. erit: ea quæ genere, numero, & menſura conſiſtunt, functionem recipere, magis per ſolutionem generis, quàm per ſolutionem ſpeciei. Quid autem genus hoc loco ſignificet, quidq́ue ſpecies ſupra ex Barto. ſententia dictum eſt.

*Alciati opinio de nomine Notariorum, comprobata, & quædam de notis.* CAP. XII.



DE Notarijs And. Alc. lib. 8. parerg. cap. 19. ſcribens. Notarios, inquit, ueteres eos ſcribas appellabant, qui per notas ſcriberent: inductosq́ue primũ fuerunt à M. Cicerone, ut Catonis orationem quam habebat in ſenatu, aduerſus Catilinam, deſcriberent, uociſq́ue curſum celeritate manus æquarent, Auſonius: Puer notarum præpetum ſolers miniſter ad uola Bipantes pugillar expedit, & cæt. Hodie ſic Vulgo appellamus eos, qui inſtrumẽta, ſeu priuata, ſeu publica conficiunt: quod munus apud ueteres non uidetur fuiſſe: nec enim ulla eſt eorum

eorum mentio Ciceroni,Liuio, cæteris. Hæc Alc.qui & si pro sua opinione,authores non alleget: mihi tamen uidentur, authoritates illi non defuisse. Nam quod Notarij olim fuerint,qui dictata notis excipiebant,id extat apud Iurecons.in l.Lucius.ff.de milit.testam.his uerbis, Lucius Titius miles Notario suo testamentum scribendum notis dictauit,& antequam literis perscriberetur,uita defunctus est.Quæro an hæc dictatio ualere possit; &cæt. Cæterum quod notarum usus propter celeritatem scribendi,repertus sit,id Bud.in l. inter eos. §.eos. ff.ex quibus caus.maio.ex Trãquillo docet: uerba aũt Trãquilli in Tito Imp.hæc sunt.E pluribus cõperi,notis quoque excipere, uelocissime solitũ,& cum amanuensibus suis per ludũ iocũque certantem, imitari Chirographa quæcunq; uidisset.Porrò in d.l. inter eos. §. eos. notarum his uerbis mentio fit:Eos qui notis scribunt acta præsidum,reipub.causa non abesse certum est. Quales autem notæ fuerint,in iure nostro non reperio:nisi quod Iustinianus Imper. in l.1.in fin.C.de ueter.iure enucleando: captiones signorum,& compẽdiosa ænigmata,pro notis dixisse uidetur:Ne autem,inquit, per scripturam aliqua fiat in posterum dubitatio:iubemus non per captiones signorum,& compendiosa ænigmata (quæ multas per se,& per suum uitium antinomias induxerunt) eiusdem codicis textum

conſcribi, etiam ſi numerus librorum ſignificetur, aut aliud quicquam. Nec enim hæc per ſpecialia ſigna numerorum manifeſtari, ſed per literarum conſequentiam explanari concedimus. Cæterum qualeſcunque notæ fuerint, literas tamen eas non fuiſſe, à Iuriſconſulto in l. ſed cum patrono. in fine, ff. de bon. poſſeſſ. his verbis traditur: Notis ſcriptæ tabulæ, non continentur in edicto: quia notas literas non eſſe Pedius libro 25. ad edictum ſcribit. Hinc eſt, quod in dicta l. Lucius. dicitur, militem teſtamentum notis dictaſſe, & antequam literis ſcriberetur, uita defunctus eſſe: ut appareat, notas alias fuiſſe, quàm literas. Extat quidem de notis libellus Valerij Probi: ubi docet, quo ſenſu literarum notæ accipiendæ ſint. Ex quo quidem authore exempli cauſa paucas notas referre non grauabor. Q. T. I. I. C. Q. A. T. F. A, id eſt, quando te in iure conſpicio, quero an te facias authorem. Quas quidem notas refert Alciatus in l. pecuniæ. §. actionis, ff. de uerb. ſignifica. An autem Iuriſconſulti in dicta l. Lucius, & in dicta l. inter eos. §. eos. de his notis, à Valerio Probo relatis, ſenſerint. dubitari poteſt: cum notas literas non eſſe, ex Iureconſultorum ſententia, ſupra dixerim. Niſi forte reſpondeas, Iuriſconſultos in dicta l. Lucius, & dicto §. inter eos inter notas, & literas, ſic di-

ſtinguere uoluiſſe: ut ſingulares literæ pro notis: ſeries autem literarum, pro literis habendæ ſint. Nam & Tranquillus tranſpoſitas literas, notarum nomine appellat. cum in Iulio Cæſare ſic ſcribit; Extat, & ad Ciceronem: Item ad familiares domeſticos, de rebus, in quibus, ſi quæ occultius perferenda erant, per notas ſcripſit, id eſt, ſic ſtructo literarum ordine, ut nullum uerbum effici poſſet: quæ ſi quis inueſtigare, & perſequi uellet, quartam elementorũ literam, id eſt, d. pro. a. & perinde reliquas, commutet. Quem Tranquilli locum non ea de cauſa adduxi, quòd putem Iuriſcõſultum in d. l. Lucius. de occultis, ſiue arcanis, literarũ notis, (quarum Tranquillus mentionem facit) intelligi debere: In qua tamen ſententia Vigil. in §. quinimo. Inſt. de milit. teſt. fuiſſe uidetur: Sed ut oſtẽderem notas in d. l. Lucius. & in d. §. eos, pro literarum notis, & iis quidem, quas Valerius Probus in ſupradicto libello explicat, accipi poſſe. Nam & Iuſti. Imp. in d. l. i. in fin. numerorum ſigna appellat: cum tamen cõſtet numeros a ueteribus Romanis, literarũ notis deſignari ſolitos, ueluti M. C. L. X. V. Porro cum in d. l. Lucius mentio fiat, teſtamentum à Milite notis dictatũ fuiſſe: operæprecium forte erit, teſtamentum militare, cuiuſdam Sẽpronii Tucidani, literarũ notis cõſcriptũ, ſubiicere. Refertur aũt hoc Teſtamentũ in quodã libro, qui Romæ (ſi recte

memini ) cũ inſcriptione, Epigrãmata antiquæ Vrbis. Impreſſus eſt, his uerbis: D.O.M.L. Mallio & Q. Torquato Coſ. Sempronius Tucidanus teſtamentum iur. mil. quod ipſe facio L.L. ab eſto, ob poenum Italia pulſum. fund. baleares ſenatui P.Q.R. D. D. Aurelius Tucidanus tacitam pecu. ſi uia lat. oſſ. meis re. monumentum ſuo ſunt, ædificauerit habeto. Hermeti lib. aug. uind. Ma. aur. ex. d. da. Sunt Lyciç agresſi uxo. beneme. mundum mulieb. quæue E. ca. pa. do. L. Caius Tucidanus, quod pupillam cuius iuſſu meo cu. ge. contra decretum ampliſs. ord. uxo. d. ex Teſta. dodrant. L. celſo Teſtamẽ. quod F. ſapho ſcripſeram adi. Pamphilo Vicario pocu. ti. inſtrument. ruſti. quod Epiro parauer. liberue hæred. da. ſunto filiis ſi nepotes mihi non fuerint. Marcellus Ticidanus ex dam. ſunt. cohi. hæred. quæ lego. o. eſto. ſupraſcriptas autem literarum notas ego ſic interpretarer: Teſtamen. iur. mil. ideſt Teſtamentum iure militari L. L. ideſt legibus Fund. ideſt Fundos P.Q.R.D.D. ideſt Populoque Romano dono do Pecu. ideſt pecuniam Via lat. oſſ. meis re. ideſt Via latina osſibus meis relatis, ſum. ideſt ſumptu. Vxori beneme. mundum mulieb. quæve E. ca. pa. D. L. id eſt Vxori benemeritæ mundum muliebrem quæve eius cauſa paraui do, lego. Cu. ge. id eſt, curam gesſit, Ampi iſſ. ord. ideſt, amplisſimi ordinis. Vxo. d. ex teſta. dodrant, id eſt,

est, uxorem duxit ex Testamento dodrantem. Instrument. rust. idest instrumenta rustica. Extat etiam apud Ioan. Bartholomęum Marlianum in antiqua Romæ Tipographia libro 5. capitulo 18. exemplum Testamenti militaris Galli Fauonii Iocundi, in Lusitania reperti; Verum id extensis literis scriptum est, non notis. Hæc annotanda duxi, non quod satis explicata putem: sed ut studiosis amplius indagandi ansam præbeam.

*De intellectu l. si duobus. in principio. ff. de legat. primo. & an tempore digestorum caduca in usu fuerint.*

*CAP. XIII.*



Omponius in l. si duobus. in princip. ff. de legat. primo. Si duobus, inquit, res legata sit, quamuis alter in rerum natura non fuerit, alteri deberi solam partem: & hoc puto uerum esse. Quibus uerbis significatur, si duobus res legata sit, & alter in rerum natura non fuerit; deficientem partem legatario non accrescere. Vnde consequens est, eam partem caducam fieri, & fisco inferri. Verum ob-

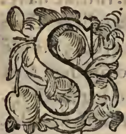
stat.l. unica.§.in primo, & §.pro secundo.C. de caduc.toll.Vbi dicitur legatum deficiens cõ iuncto cedere,nec caducum fore. Respõdet gl. in d.l.si duobus.in princ.collegatarium, in casu illius legis,in rerum natura nõ fuisse,sed in spe. Quod intelligendum est de posthumo: quasi collegatarius posthumus fuerit: & ideo partem legati,collegatario non accrescere. Sed in casu d.l.unicæ.§.in primo,& §.pro secundo. non spe rari posthumum,utputa mortuum. Et si uero hic intellectus communiter uideatur approbatus:Videant tamen alii,an defendi possit: cum præsupponat,alterum ex collegatariis, in casu d.l.si duobus.in prin.posthumum fuisse: quod ex uerbis responsi,colligi non potest. Neque enim posthumi,ulla illic mentio fit. Hinc forte Accursius,hoc intellectu non contentus:aliũ Ioannis intellectum adfert: ut dicamus tex.in d.l.si duobus.in princ.loqui in casu caduci: & quod dicit,non fuerit,intelligi non fuisse tempore mortis testatoris,sed tempore testamenti. Quod Bar.eo intelligit,quasi iure digestorum caduca fisco illata sint.Et secundum hoc,id corrigi,per dictum §.pro secundo.Verum hunc in tellectum reprobat Bart. asserens, etiam iure digestorum,caduca non fuisse applicata fisco, sed coniunctis accreuisse. Idque iuxta dicta l. si duobus.§.fina.& l.cellus.§.penul.& fin.ff. de leg.2.Vt merito dici non possit,dictam l.si duo

bus. in princ. per dictam l. unicam. §. pro secundo corrigi. Ego uero prædictum Ioannis intellectum defendi posse arbitror. Nam constat, etiam tempore Ciceronis, qui longe ante digestorum compilationem uixit, caduca in usu fuisse. sic enim scribit in Philipp. 10. Quæ celeritas illa Bruti, quę cura, quæ uirtus? Et sine illa quidem Antonii celeritas contemnenda est: quem nisi in uiæ caducæ hæreditates retardassent, uoluisse eum, non iter fecisse diceres. Sed, & Iuuenalis, caducorum mentionem facit, his qui sequuntur uersibus: Legatum omne capis, necnon & dulce caducum Commoda præterea iungantur multa caducis. Vt appareat etiam Iuuenalis tempore, caduca incognita non fuisse. Quin & Vlpianus in l. Item ueniunt. §. pridie, & ff. de petit. hæred. senatus consultum refert, de caducis partibus fisco petitis. Quem textum Bart. non satis diluit. Nec obstant leges per Bar. in contrarium adductæ. Nam quod allegat dicta l. si duobus. §. finali. ubi traditur partem deficientem collegatario accrescere. Respondeo, in casu illius legis, legatum relictum fuisse legatario, qui etiam ante conditum testamentum, in rerum natura non erat. Nam legatum erat relictum Titio, & cuidam posthumo, qui nunquam fuerat. Et isto casu etiam iure antiquo constitutum erat legatum caducum non esse, sed ius accrescendi

locum habere: Vt Iustin. Imp. in d. l. unica. §. in primo refert. Non ergo casus dictæ l. si duobus §. fina. ad caducorum materiam pertinet, Quod etiam Bar. allegat dictam l. Celsus in prin. Respondeo, illic legatum ex præsumpta testatoris uoluntate, pro non scripto haberi. Quòd & gl. illic admonet. Et hic quoque casus, ad materiã caducorum non pertinet, ut habetur in d. l. unica. §. & cum triplici. ibi. eaque pro non scriptis esse. iuncto §. in primo. Et ex his omnibus non possum nõ suprascriptum Ioannis intellectum approbare, ut d. l. si duobus. in princ. intelligatur in casu quo, ante mortem testatoris, non tamen ante testamentum conditum, relictum deficiebat. Id enim iure antiquo, idest, iure digestorum, caducum dicebatur: iuxta d. l. 1. §. & cũ triplici, uers. uel uiuo Testatore, iuncto §. pro secundo. & d. l. item ueniunt. §. pridie, & §. sequent. Verum iure Codicis, in §. pro secundo, ius illud uetus, siue digestorum, correctum est: ut tale legatum amplius caducum non fiat, sed cohęredi accrescat.

De

*De intellectu l.plane.§.si duobus ff.de leg.1.& l.si quis Titio ff.de usufr. accresc. & quomodo hæ duæ leges conciliari poßint.* CAP. XIIII.



SI testator hæredi, & Titio rem leget, legatum soli legatario cedit,l. plane.§.si duobus. ff.de lega.1.secus autem est si hæredi, & Titio usumfructum leget; tunc enim legatarius partem dumtaxat usufructus consequitur, l. si quis Titio.ff.usufr.accresc. Sed quæ est ratio diuersitatis,in his casibus? Et ut omittam quæ Doct. in d.§.si duobus,tradunt: reperi Zas. in singul. intellectibus, specialitatē in usufructu subesse arbitrari: quia usufructus legati quasi dominium non acquiritur,mox ab adita:sed tum damnum, cum per hæredem constituitur,l.3.in princ.ff.de usuf.l. 2. ff. quando dies legat.ced. Bartol.in l.1.in prin.ff.de seruit.cum concord. Et ideo hæres adeundo hæreditatem, iam factus dominus rerum hæreditariarum: partem usufructus, iure uetustiori, tanquam suam, titulo succesſionis, retinet. Quo nomine,cum legati portio, quæ hæredem respicit, ab initio, mox ab adita sua hæredis esse comperitur,merito is partem socio facit, per regulam traditam in l.huiusmodi.§. si Titio. ff. de legat. primo. Hæc Zas. qui hanc rationem à nemine tactam esse

esse asserit. Ego aliam quoque solutioné in medium adferri posse arbitror: Nempe quod dominium bonorum hæreditariorum uigore institutionis hæredi competit, §. fin. Inst. de hære. qual. & differ. Si ergo Testator hæredi, & Titio rem hæreditariam leget: eidem hæredi, bis idé reliquisse censendas est: & primo quidem titulo hæreditario, deinde uero titulo legati. Quéadmodum autem bis idem promissum non debetur: nisi prior promissio sit inualida, siue inutilis, l. qui bis idem. ff. de uerb. oblig. Ita nec res hæreditaria hæredi iure institutionis semel relicta, eidem ab eodem Testatore, legari utiliter poterit. Quæ ratio cessat in legato usufructus. Nam proprietatem habere quis potest, alio habente usufructum, ut dicitur Instit. de hæred. in stit. in princi. Vers. proprius autem. Et ideo cú testatur hæredi, & Titio usumfructú fundi hæreditarii legat. dici non potest, eundem fundum hæredi bis reliquisse. Censebitur enim titulo institutionis, proprietatem dumtaxat fundi: titulo autem legati, eiusdem fundi usumfructú illi relinquere uoluisse. Et hinc est quod hæres in legato usufructus, cum legatario partem capit, d. l. si quis Titio. quod in aliis legatis secus est, d. l. plane. §. si duobus.

## *Qui sint Peregrini, & quid sit peregrinitas in iure, & apud alios authores.*

### *CAP. XV.*



Lpianus in l. sed si in cõditione. §. solemus. ff. de hæred. instit. Solemus, inquit, dicere media tempora nõ nocere, puta ciuis Romanus scriptus hæres, uiuo testatore factus est peregrinus. Vbi Accursius peregrinum pro deportato interpretatur: Idque ex. l. 1. C. eod. tit. Verba autem d. l. 1. hæc sunt; Qui deportantur, si hæredes scribantur, tamquam peregrini capere non possunt; Sed hæreditas in ea causa est, in qua esset, si scripti hæredes nõ fuissent. Potuisset etiã Accursius in hanc sententiam allegare, l. sed si hac lege. §. liberos, ff. de in ius uocã. his uerbis. Sed si per pœnã deportationis ad peregrinitatẽ redactus sit patronus, putat Põponius eum amisisse honorem. Ego ut concedam, deportatum pro peregrino habendum. Sed non inde sequitur, peregrinos passim in iure pro deportatis accipiendos esse. Etenim peregrini uocabulum generale esse arbitror, quo continebantur omnes, quicunque ius Ciuitatis Romanæ amiserunt, siue id, per pœnam deportationis, siue alio quocunque modo accidisset. Quomodo autẽ ius Ciuitatis amittatur;

tradit Alc.lib.1.parerg.cap.15.Hinc etiam Alc. c.15.eiusdem libri,peregrinitatis reum,eum di ci,scribit, qui falso pro Ciue Romano se gessit: idque Tranquilli authoritate in Claudio:Peregrinitatis reum,orta inter aduocatos leui contẽ tione, togatum hunc ne, an palleatum, causam dicere oporteret, quasi æquitatem integram ostentans, mutare habitum sæpius. & prout accusaretur,iussit.Idem quoq; Tranquillus in Augusto,peregrinitatis mentionem facit.Splendidum,inquit,uirum Græciæque Prouinciæ Principem uerum,latini sermonis ignarum non solum albo iudicum euasit (forte legendum erasit) Sed etiam in peregrinitatem redegit. Arbitror igitur in d.l. Sed etsi in conditione.§.solemus. peregrinum accipiendum, quocunque modo ius Ciuitatis Romanæ amiserit. Nec refert quòd in d.l.1.dicitur, deportatos tanquam peregrinos capere non posse.Non enim inde sequitur peregrinos nullos esse,nisi qui deportati sunt,Imo si deportati tãquam peregrini sunt,ut in d.l.1.dicitur, apparet etiam alios qui deportati non sunt,peregrinos existere posse.Idque ostendit dictio TANQVAM. Hinc forte à ueteribus hostes peregrini appellati sunt; quasi qui ius Ciuitatis Romanæ non haberent: hoc est,qui Ciues non essent.Eoque uocabulo ueteres tanquam meliori, uti maluerint, ut Cicero in Officiis scribit.

Qua

*Qua lege libera testandi uoluntas primum introducta sit.* CAP. XVI.



N.l.1.ff.ad legem falc.lex Falcidia, inquit Iurisc. liberam legãdi facultatem dedit.Sed cum lege 12. tabularum libera legandi facultas, cuilibet data sit,l. uerbis.ff.de uerbo. sign. quęrit Andr.Alc.lib.5.parergon ca.23. quomodo lex falcidia hanc facultatem dare potuerit. Et respondet,lege Voconia,& Furia facultatem legãdi coangustatam fuisse, ut Inst. de lege falc.in principio:quas leges deinde Falcidias abrogauit.Quod ergo de libera legandi facultate lege 12.tab.primo introductum:id postea mutatum: ac demum à Falcidio iterum promulgatum est. Quamquã autem hanc Alciati solutionem non improbo:arbitror tamen aliam quoque solutionem ex Macrobii lib.3.c.17 adferri posse. Vbi de lege Licinia scribens,dicit.in ea ferẽda,quęsitam esse legis authoritatem,exolescente metu legis antiquioris:ita ut de ipsis 12. tab. factum sit:quarum ubi contemni antiquitas cœpit,eadẽ illa quæ aliis legibus cauebãtur,in alia latorũ nomina trãsierũt.Hæc ex Macrobio. Non est ergo nouũ,nec exẽplo caret, quod libera testandi facultas à lege 12. tab. introducta in aliud legislatoris nomen, Falcidii nempe translatum est.

An

*An iura digestorum, institutionum, & codicis, ubique concordent. & num recte Alc. in hac re senserit.* CAP. XVII.



Væstio est, cum Iustinianus Imperator Ius ciuile in quatuor opera, nempe Pandectarum, Institutionum, Codicis, & Authenticorum redegerit: an non alterum opus, ab altero corrigatur? Et quantum ad ius Authenticorum attinet, nulla est dubitatio, eo iure, ius pādectarum, institutionum, & codicis corrigi. Nam in 3. cōst. C. in §. his igitur omnibus. (ubi de secunda Codicis editione agitur) id satis expressum est, his uerbis: Hoc enim nemini dubium est, quòd si quid in posterum melius inueniatur, & ad constitutionem necessario sit redigendum, hoc à nobis, & constituatur, & in aliam congregationem referatur, quæ nouellarum nomine constitutionum significetur. Quo in loco gl. nouellas pro authenticis interpretatur. Sed dubium est, an ius Pandectarum, & Institutionum similiter, & Codicis unius sit consonantiæ, an uero alterum ab altero corrigatur. Et quamnis Docto. asserant, ius digestorum à iure Codicis quandoque corrigi. Id tamen Alc. lib. 6. parerg. cap. 14. non facile admittendum esse autumat, sic scribens: Sed huiusmodi, inquit, concordiam haud

haud facile ego admiserim, qui sciam, id in primis curę Tribuniano collegisque fuisse, ut cum codice Iustiniani concordarent digestorum responsa l.1.§.sed in hoc studium.C.de uete. iur. enucle. quod si qua erãt, quæ aduersari uiderentur potius immutata in digestis fuisse, ut uterq; liber unam in consonantiam redigeretur. Igitur sciendum est, Iustinianum Imp. anno Christi D.XXIX.ad Imperii fastiguim adsumptum fuisse: is regni sui anno tertio ex tribus ueteribus Codicibus, suum nouũ codicem componi iussit, edidit que XVI. Kalend. Maii consulatu Decii.2. constitit C. in fin. deinde intra quadriennium, id est, anno Imperii sui VII. quinquaginta digestorum libros pari cura enucleatos promulgauit: idque XVII. Kalend. Ianuarias, Iustiniano ipso tertium consule designato, quo tempore intra XI. Menses iussit deinde Institutiones quoque confici, quas XI. Kalend. Decembris, tertio suo consulatu edidit. Demum eodem anno, iussit Codicem iterum emendari, & plures leges in eo inseri, & præsertim quinquaginta decisiones, ex quibus aliquę erãt, quępriores leges corrigebãt: appellauitq; repetitã Codicis editionẽ, l.1.C.de emend. cod. Iust. quã uoluit ex die IIII. Kalend. Ianuarii se quartũ, & Theodoro Paulino Cõsulibus uim, & effectũ obtinere. Igitur cũ Iustinianus cõcordasse Codicẽ suũ, cũ digestis fateatur: quisquis

uelit asserere, subesse correctionem, oportet ut id ab una ex quinquaginta decisionibus, quæ ultimæ editioni insertę sunt, esse factum ostendat: priores enim constitutiones, cum digestorum iure concordabant. Qua in re duas ego soleo cō clusiones ponere: Prima, Constitutiones, quas in institutionibus fatetur Iustinianus, suo codici inseruisse, Inst. quib. mo. toll. oblig. §. pe. & de S. C. Tertull. §. sed nos. & de pupil. subst. §. qua ratione, cum iure digestorum concordant, nec ex quinquaginta sunt. Altera, Constitutiones quæ quattuor illis post primam editionem annis, interim factæ sunt, possunt ius uetus emendare, & in illis quinquaginta computari. harum notitia ex eo accipitur, si ad finem adscriptum sit, datas Lampadio, & Oreste Cōsulibus, uel post Lampadii, & Orestis consulatum, semel aut iterum, uel III aut IIII. Iustiniani, & Paulini consulatu. Hactenus uerba Alciati. Sed mihi uidetur Alciatus in suprascriptis cōclusionibus, sibi ipsi cōtrarius esse. Nam in prima conclusione asserit, constitutiones, quas Iustin. Imper. in Institutionibus fatetur suo Codici inseruisse, cum iure digestorū concordare. Pro qua conclusione allegat tex. in §. pen. Inst. quibus modis tollit. obligat. Vbi Iustinianus constitutionem l. fin. C. de nouat. allegat. Verum illa constitutio edita est in consulatu Lāpadii, & Orestis. Et tamē Alciatus in secunda conclusione asserit, ius digestorum per constitutiones

tutiones, quæ Lampadio, & Oreste Consulibus editę sunt, corrigi. Præterea quod in secunda cõclusione dicit, constitutiones Codicis Lampadio, & Oreste Consulibus, uel post Lãpadii, & Orestis Consulatum semel aut iterum, uel tertio & quarto Iustiniani, & Paulini consulatu editas, ius digestorum corrigere posse: Id ea ratione asserere uidetur, quia ius digestorũ, ante nouas illas constitutiones compositum fuerit. Sed hoc aliter se habet: Quoniam in tertia constitutione C. §. supradictis itaque, traditum est, Iustinianum Imp. etiam post secundam Codicis editionem (quæ repetitę Lectionis appellatur) compilatoribus iniunxisse, digesta, & Institutiones, cum secunda illa editione, in consonantiam reducere. Verba autem dicti §. supradictis itaque, hæc sunt: Supradictis itaque magnificis, & prudentissimis uiris permisimus hæc omnia facere, & si qua emendatione opus foret, hanc facerent, non titubante animo, sed nostra authoritate freti. Constitutiones uero superfluas, uel ex posterioribus sanctionibus nostris iam uacuatas, uel si quæ similes, uel contrariæ inuenirentur, circumducere, & à proprii Codicis congregatione separare: & tam imperfectas replere, quàm nocte obscuratis abductas, noua illuminationis luce detegere; ut undique non solum institutionum, & digestorum uia dilucida, & aperta pateat, sed etiàm constitu-

tionum nostri Codicis iubar omnibus clareat: nulla penitus nec simili,nec diuersa,nec inusitata relicta: cum nemini uenit in dubium, quòd repetita prælectio probabit,hoc satis ualidum satisque esse formosum: Hactenus uerb. constit. Quod autẽ suprascripti Cõpilatores, hoc quod constitutio illis iniunxit, executi sunt: id ex sequentibus institutionum locis apparet. Nempe ex §.quæ autem. Inst. de bonorum. possess. & in.§.fin.Inst. de legit.agnat. success. Vbi allegatur Iustiniani constitutio l.fin.C.de emanc. liber. quam post consulatum Lampadii, & Orestis edidit.Sic etiam in §. ea omnia.Inst. de hæred. quæ ab intest. defer.constitutio l. penul. C. de adopt.citatur. quæ, & ipsa constitutio,Lampadio, & Oreste cons. edita est. Ego igitur in hac difficultate pro regula statuendum esse arbitror,inter supradicta tria iura, nempe digestorum, Institutionum, & Codicis,concordiam esse, nec alterum ab altero corrigi. Et quod de Codice dictum est, id non solum in codice primæ editionis iuxta l.1.§. sed, & hoc studium, uerum etiam in Codice secundæ editionis, siue repetitæ lectionis, locum habere, d. §.supradictos itaque. Illud tamen negari uix poterit,Compilatores supradictos,non ubique ad unguem digesta,& institutiones cum Codice concordasse:ut apparet in tractatu legatorum,& fideicomissorum. Nam leg ata,& fideicommissa

nouis

nouis Iustiniani Imp.cõstitutionibus in l. 1.& l. 2.C.cõmun.de leg.æquiparata sunt.Cuius æquiparationis mentio fit in l. 1.ff. de leg. 1. & in §. sed non usque.Inst.de legat.Et tamen in aliis digestorum,& institutionum textibus,inter legata,& fideicommissa, differentia reperitur. Nam in l.pecuniæ uerbũ.§.persecutionis. ff. de uerb. signif. traditur fideicommissa iuris ordinariam executionem non habere, sed extraordinariam persecutionem: Cum tamen in l. si pluribus, & in l. apud Iulianum.§. si Titius. ff. de leg. 1.asseratur,ad persecutionem legatorum,actionem ex testamento dari.Sed,& in.§.præterea,Inst.de fideicõmiss. hæred. inter legata,& fideicommissa alia quoque differentia constituitur, uidelicet, ut fideicommissa ab intestato relinqui queant:legata autem non nisi ex testamento relinqui possint:Sic etiam Inst.de singul. reb. per fideicom. relict.inter legata, & fideicommissa differentia cõstituit, ut fideicõmissum à legatario relinqui queat:legatũ autẽ à legatario legari nõ queat.Arbitror autẽ in hac re compilatores excusari posse, quibus forte uisum fuit satis esse, si in digestis, & institutionibus ęquiparationis legatorũ & fideicõmissorũ, in uno aut altero loco mẽtionem facerẽt,nec opus esse id passim in omnibus textibus repetere.Quin & illud negari uix poterit,Cõpilatores in aliquibus iuris locis legũ concordantiam omnino omisisse: non forte ex ne-

gligentia, sed quia in tam prolixis iuris operibus, ingenio humano non facile omnia assequi potuerunt. Quod quidem in d. l. pecunia uerbum. §. persecutionis animaduerti potest. Illic enim dicitur, fideicommissa nō habere iuris ordinariam executionē sed persecutionē extraordinariam. Et tamen Iustiniani Impe. constitutione in libro primo C. commun. de legat. introductum est legata & fideicommissa, tam personali & in rem, quàm hypothecaria actione peti posse. Vt apparet dictam l. pecuniæ uerbum. §. persecutionis, cum dicta l. 1. à Compilationibus concordatam non esse. Id quod, & in aliis iuris locis supra libro 1. capit. 17. & hoc libro secundo capitul. 12. & capitul. 34. à me annotatum est.

*Quomodo l. Titia. §. final. ff. de manumißione testament. intelligenda sit. CAP. XVII.*


Cæuola in l. Titia. §. final. ff. de manumissio. testamen. Lucius Titius, inquit, testamento suo ita cauit, Onosiphore, nisi diligenter rationes excusseris, liber ne esto. Quæro an Onosiphorus ex his uerbis libertatem sibi uendicare posit. Respondi ijs uerbis, quæ

proponuntur, libertatem adimi potius quàm dari. Hoc responso Bart. in l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si si quis caut. & alii Doctо. in dicto §. iniuriarum. & in l. actione. C. de transact. sic intelligunt, ut Onosiphorus etiam diligenter excussis rationibus libertatem sibi uendicare non posit. Sed And. Alc. lib. 5. paradox. capitul. 4. in alia est opinione, nempe Onosiphorum si rationes diligenter excusserit, liberum fore. Nec illum mouet quod in d. l. Titia. §. final. dicitur, Onosiphorum libertatem sibi uendicare non posse: hoc enim ipse sic interpretatur, ut dicat, in casu illius responsi dubium fuisse, num Onosiphorus ante redditas rationes, libertatem adipisceretur, deberetque deinde rationes reddere: tanquam illa verba, Nisi rationes diligenter excusseris, modum, non autem conditionem faciant, l. quibus diebus. §. Termilius. ff. de condit. & demonstr. Et tamen Scæuolæ uisum fuisse, Onosiphorum ante redditas rationes, liberum non fore. Præsupponit ergo Alciatus Onosiphorum, quàm primum rationes diligenter excusserit, liberum futurum. Verum hæc interpretatio recipi uix poterit. Etenim Scæuola indistinctè dicit, Onosiphorum sibi libertatem uendicare non posse. Non ergo distinctio facienda est, ut ante rationes excussas libertatem uendicare non posit, post excussas uero pos-

ſit. Vbi enim lex non diſtinguit, nec nobis diſtinguere licet,l.de precio. ff.de public. Ego igitur communem intellectum ſequi malim: Onoſiphorum, etiam excusſis ſiue redditis rationibus, libertatem uendicare non poſſe, Cui tamen intellectui illud plurimum obſtat quod uerba illa, Onoſiphore niſi diligenter rationes excuſſeris, liber ne eſto: nihil plane operari uideantur, ſi Onoſiphorus ex illis uerbis libertatem uendicare nequeat. Nam etiam ſi teſtatur hæc uerba teſtamento nō adieciſſet, nihilominus Onoſiphorus libertatem conſecuturus non fuiſſet: Debet autem uerborum interpretatio ita fieri, ut aliquid operentur.l.ſi quando ff. de legat. primo. Vt ergo prædicta clauſula ſuperuacanea non ſit, ſed aliquid operetur: Ideo putarim illam, infraſcripto modo accipiendam: Teſtator omnino uolebat, ut Onoſiphorus rationes diligenter excuteret. Vt ergo ad rationes excutiendas eo magis incitaretur: Cauit teſtamento, eum liberum non fore, niſi excusſis rationibus. Fieri enim poterat, ut hæredes, etiam rationibus non excusſis, libertatem illi ultro donarent. Vt ergo teſtator hoc præcaueret, prohibuit ipſum ante redditas rationes liberum fore. Ita quidem ut non liceat hæredibus, rationibus non excusſis, libertatem illi donare: Idque teſtator iure facere potuit. Licitum

enim

enim est Testatori, seruo suo, uel hæredis, libertatem interdicere, l. si quis ita. §. primo. ff. de manumission. testament. Et hic intellectus dictæ l. Titia. §. finali, non uidetur omnino alienus ab intellectu Bartoli in dicta l. si eum. §. qui iniuriarum. & Baldi, in capitul. cum olim nobis. de electio. Tametsi aliter quoque suprascriptæ difficultati obuiari potest. Nam quod dictum est, uerba dicta l. Titiæ. §. final. intelligi debere ut aliquid operentur, dicta l. si quando. Respondeo, secus esse, quoties manifeste apparet, testatorem, superuacaneis uerbis uti uoluisse. Ita probatur in l. final. ff. de manumissio. testamen. Vbi testator ita scripserat, Stichus cum morietur liber esto: Quæ uerba frustratoria quidē sunt. Frustra enim post mortē libertas legatur. Nec propterea uerba illa aliquid operantur: cum manifestum sit, testatoris mentem non fuisse, ut aliquid operentur. Et hoc est, quod Iurisc. dicit, Scio quosdam efficere uolentes, ne serui sui unquam ad libertatē perueniant, hactenus scribere solitos, Stichus cū morietur liber esto. Sed Iulianus ait, libertatē, quæ in ultimum uitæ tempus cōfertur, nullius momenti esse: cū Testator impediendę magis, quā dandę libertatis gratia ita scripsisse intelligat, &c. Si ergo ī casu dictæ l. fi. clausula superuacanea seu frustatoria, nil operatur: ergo idē in casu d. l. Titia. §. fi. dici

ſi.dici poteſt,clauſulam illam, de Onoſiphoro, nihil operari, ſed tanquam ſuperuacaneam reij ci: & Onoſiphorum etiam excusſis rationibus libertatem non conſequuturum, perinde ac ſi clauſula à Teſtatore adiecta non fuiſſet. Hæc ta men omnia intelligenda ſunt,ſi teſtator ſimpli citer,nullo præcedente legato libertatis,ſupra ſcripta clauſula uſus ſit, Atque hoc modo procedit d.l.Titia.§.fi.ſecus foret, ſi Onoſiphoro libertatem reliquiſſet,hoc modo Onoſiphore liber eſto:deinde hæc verba adieciſſet, Onoſiphore niſi diligēter rationes excuſſeris liber ne eſto. Tunc enim Onoſiphorus excusſis rationibus libertatē ſibi uendicare poſſet. Et in hoc caſu procedit,l.quibus diebus.§.quidā Titio.ff.de cond. & demōſ. Vbi teſtator centum legauerat, conditione adiecta,his uerbis, Niſi mater moriatur non dato. Quo caſu,conditione exiſtēte (matre nimirum mortua) legatum deberi Iuriſconſultus illic aſſerit. Et hæc diſtinctio probatur etiam in l.ſi quis ita libertatem.§.fi. ibi. quæ prius data erat. ff. de ſtatu liber. Quam legem Iaſon in l. actione col.2. C. de trāſac. pro limitatione dictæ.l. Titia.§. fi. allegat.

Poſſesſionis

*Possessionis ethymologia iuxta antiquam lectionem in l. 1. ff. de acquirenda possessio. defensa.*
*CAP. XIX.*



Vreconsultus in l. 1. ff. de acqui. pos. Possessio, inquit, appellata est à pedibus, & ut Labeo ait pedum quasi positio, quia naturaliter tenetur ab eo, qui ei insistit &c. Verum Alciatus lib. 1. dispunctionum c. 1. corruptum hoc responsum arbitratur. Ipse igitur ex antiquo quodam codice sic restituit. Possessio appellata est à sedibus, & ut Labeo ait positio: quia naturaliter tenetur ab eo, qui ei insistit, &c. Ego puto antiquam lectionem defendi posse. Nam in l. 3. in princ. ff. eodem, dicitur, fundi possessionem capi si quis quálibet partẽ fundi introeat. In eodem quoq; l. 3. §. ex contrario dicitur: quemadmodum duo in eodem loco stare nõ possunt, itaque quoque possidere non posse: ut appareat, possessionem ab introeundo, & à stando, & consequenter à pedibus denominatam esse. Quod & uerbum INSISTIT in d. l. 1. positum ostendit: insistimus enim pedibus. Quod si, iuxta Alciati lectionem, à sedibus possessio diceretur: tunc uerbum INSISTIT deriuationi suæ non conueniret. Celsus quoque in l. quod meo. §. uenditorem ff. eod. cum maxime possidere ait, qui pedem

pedem finibus infert,ut appareat à pedibus poſ ſesſionem denominatam eſſe. Vnde & pedum ponere. Cicero pro eo quod eſt posſidere,acce piſſe uidetur. Sic enim pro A.Cecina ait: ut intelligeres ſi in fundo pedem poſuiſſes,ſtatim ti bi eſſe pereundum. Idem,quid ergo hoc, quam habet uim ut iſta re aliquid, cum aliqua ex parte differre uideatur,utrum pedem cum intulero,atque in poſſesſionem ueſtigium fecero, tū expellar,atque eijciar,an in eadem ui,&c. Idem ad Atticum. Nam quomodo nunc eſt, pedem ubi ponat,non habet. Extat etiam locus in philippica ſecunda. Quærunt autem Doct. in d.l. 1.quare poſſesſio a pedibus,& non ab alia potius corporis parte denominata ſit. Et Iaſon in d.l.1.duas rationes adfert, tertiam addit Ioan. Franciſcus de S. Nazario. Ego uero rationem non longe querendam eſſe arbitror:cum tex.in d.l. 1.ipſemet rationem reddat, dicens poſſesſionem dictam eſſe à pedibus, ex eo, quia naturaliter tenetur ab eo, qui ei inſiſtit.

*Verbum possessionis in iure pro Dominio accipi non debere: licet Bartol. aliter docuerit.* CAP. XX.



Vamuis possessio cum proprietate, siue Dominio, nihil commune habeat; l. naturaliter. §. nihil commune ff. de acqui. poss. tamen Bart. in l. possideri. §. ex pluribus. ff. de acquir. poss. possessionem pro dominio quandoque sumi asserit, Idque duabus legibus probare nititur. Primo enim allegat. l. cum res, C. de contrah. empt. Vbi dicitur titulum possessionis duplicari non posse, quo in loco gl. possessionem pro Dominio interpretatur. Secundo allegat Bar. tex. in l. interdum. ff. de uerb. signif. cuius responsi uerba hæc sunt, Interdum proprietatem quoque uerbum possessionis significare, sicut in eo, qui possessiones suas legasset, responsum est, Præter Bartholum, ego in hanc sententiam adduco l. à diuo pio. §. si pignora. ff. de re iudic. Quam legem Alciatus libro 6. paradox. capitul. 3. sic interpretatur, ut possessio illic pro dominio accipiatur. Sed cum possessio nihil habeat commune cum proprietate. dicto §. nihil commune. non uideo quomodo suprascripta Bart. sententia defendi possit: Nec me mouet tex. in d. l. cũ res. Non enim illic de possessione agitur,

sed

ſed de titulo poſſesſionis. Et titulus quidē dominum præſtare poteſt, non autem poſſesſio. Non obſtat etiam d.l.interdum. Nam quod illic dicitur, uerbum poſſesſionis proprietatem interdum ſignificare,id ex ui uerbi non fit, ſed ex præſumpta mente teſtatoris,ut cū poſſesſiones ſuas legat,intelligitur proprietatem legaſſe. Alias uerbum poſſesſio a proprietate diuerſum eſt,l.quæſtio.ibi.poſſesſio ergo uſus eſt, Ager proprietas loci eſt,ff. de uerb. ſign. Nec obſtat etiā d.l.à diuo Pio.§.ſi pignora.Non enim Alc. uerbum poſſesſionis ſimpliciter prolatum,illic pro dominio interpretatur,ſed cum adiectione uerbi CREDITI. Dicitur enim illic, pignora in creditū posſidere.Quibus uerbis, non poſſesſio,ſed creditum,dominij tranſlationem inducit, Nam qui mutuum dat, in creditum ire dicitur,l.2.§.1.ff.ſi cer. pet. Mutuum autem,dominium transfert,d.l.2.§.appellata. Et hoc modo intelligenda eſt Alciati interpretatio, ad dictum §.ſi pignora: Quę alias à uerbis textus aliena uideri poſſet.

Interuallum

*Interuallum temporis, stipulationem non uitiare: licet alij aliter senserint, & leges aliquot declaratæ.* CAP. XXI.



VLpianus in l.1. §.1.ff.de uerbor. oblig. Si uero, inquit, præsens interrogauit, & antequam responderetur discessit, & reuerso, responsum est, obligatur. Interuallum enim medii temporis modicum non uitiat obligationem. Ex his uerbis colligunt Doct. si in contrahenda stipulatione inter interrogationem & responsionē longi temporis interuallum interueniat stipulationem uitiari. Nam si modicum tempus eam non uiciat, d.l.1.§.1. consequens est, longum tempus uitiare. Idem colligitur ex l. cōtinuus. in prin.ff.eo.his uerbis, continuus actus stipulātis, & promittentis esse debet: ut tñ aliquod momentum naturę interuenire possit, & cominus responderi stipulanti oportet; Cæterum si post interrogationem, aliud acceperit, nihil proderit, quamuis eodem die respondisset. In quo responso modicum naturę momentum, pro modico temporis interuallo accipi potest, quasi momentum naturæ, idest modicum temporis interuallum, stipulationem irritam non faciat, sed longum duntaxat. Idem probatur etiam ex l. si duobus. in prin.ff.de duob.reis, ubi dicitur,

si ex

ſi ex duobus reis,qui promiſſuri ſunt, hodie altei ab altero,poſtera die reſponderit,Promitto: non eſſe duos reos,ac ne obligatum quidem intelligi eum qui poſtera die reſponderit. Ex quibus uerbis Bart. illic colligit, interuallum inter interrogationem & reſpōſionem, impedire reſpondentem obligari. Quod intelligendū eſt,de interuallo nō modico. Quomodo autem modicum interuallum accipiendum ſit, inter Doct.controuertitur. Et quamuis communior opinio eſſe uideatur,modicum interuallum ſpacio unius diei concludi: Alciatus tamē lib. 1. parad. c. 3. modicum ſpatium ad breuius tempus reſtringit: Sed ego temporis interuallo ſiue id breue ſiue longum ſit,ſtipulationem nequaquā uiciari arbitror. Nam ſi ſecundum rationem loqui uelimus,utique temporis interuallum ſtipulationem non ſolum non uitiare, ſed illam potius ualidiorem reddere deberet.Etenim reſpōſio ex interuallo facta,tanquam deliberata,magis adſtringit,l.ſi mulier.2.C. ad S.C. Velleianum.Quam rationem Iaſ.in d.l.1.§.1. inter alia adducit.Et quāuis Doct.in d.l.1.§.1. in inueniēdis rationibus ſoliciti ſint, cur ſtipulatio propter temporis interuallū uicietur:attamen Alex. illic ingenue fatetur, rationem urgentem asſignari nō poſſe.Nec me mouent leges ſuperius adductæ. Nam quod in d. l. 1. §. 1. ſecundum uulgatam lectionem dicitur interuallum mediū

temporis

temporis modici, non uitiare obligationem: reperio in margine annotatum in scriptis exemplaribus aliter legi, nempe hoc modo INTERVALLVM ENIM MEDIVM NON, &c. Secundum quā Lectionem, diuersum potius dicendum est; nimirum interuallum medium nō uitiare stipulationem siue interuallum sit modicū, siue longū. Et hæc lectio eo uerisimilior est, quod etiam Accurs. illic in gl. in verbo medii, addit alias modici, ut appareat uerbū modici, ēt suo tēpore, non in omnibus codicibus scriptū fuisse. Nec magis ad rem facit, d.l. continuus in prin. Nā illic MOMENTVM NATVRAE non ad momentū temporis, sed ad momentum, hoc est, actum naturæ referendum est: ueluti si actum aliquem naturæ interim faciat, ut Ale. in d.l. 1. §. 1. docet. Et quāuis Alc. in prædicto c. 3. hanc interpretationem absurdam esse dicat, Idque Horatii authoritate qui horæ momentum nominat. Ego tñ Alexandri interpretationē defendi posse arbitror. Nā constat momentū non semper ad tempus referri, nisi cū adiuncto, ut cum dicimus temporis momentū, uel horæ momentum, ut in præscripto Horatii loco. Alias enim quæcunque res exigua, momentum dici potest; Vt apud Plinium resinæ momentum, his in uerbis: profunt, & combustæ, ut cinis earum bibatur in uino, additę resinæ momento. Item apud Persium momentum turbinis.

illic non propter interuallum temporis, sed propter alia negotia, quæ interuenerãt, uiciari. Sic enim ait illic Iurisconsultus, Ac ne obligatũ quidem intelligi, eum qui postera die respon- derit. cum actor ad alia negocia discesserit, uel promissor, licet peractis illis rebus, re- sponderit.

*Quomodo dictio mox, in l.1. §. qui præsens. ff. de uerb. obligat. accipienda sit.* C A P. XXII.



IVreconsultus in l.1.§. qui præsens ff. de uerb. obligat. respondit, non ualere stipulationẽm si interrogatus mox discedat, & nihil respondeat. Sed quid si nõ mox, sed aliquanto post discedat? & glosa etiam tunc stipulationem non ualere, asserit. Vt appareat, particulam Mox prorsus superfluam esse. Sed sciendum est dictionẽ Mox in hoc responso non pro statim, & inconti nenti, ut gl. accepisse uidetur: sed pro DEINDE accipiendam esse. Sicque hæc dictio in l. ad peremptoriũ. ff de iudic. accipitur, ut Curt. in l.1. ff. si cert. perannotauit. Sed, & Seruius in libro 1. Georg. Virgilii, possumus etiam, inquit, dicere mox pro postea, Vt Horat. Mox daturus progeniem uitiosiorem.

*Quomodo uerbum Sententia in l.actorum ff. de re iudic. accipiendum sit.* CAP. XXIII.



N l. actorum. ff. de re iudicata, dicitur, actorum uerba emendare, tenore sententiæ perseuerante non esse prohibitum. Quod responsum gl. & Bart. non uno modo intelligunt: ita tamen, ut uerbum sententia pro Iudiciali cognitione accipiant; Sed ego in eo responso de sententia, hoc est, de iudiciali cognitione nihil agi arbitror, sed de sensu actorum. Nam cum dicitur actorum uerba emendare non esse prohibitum, tenore sententiæ perseuerante: hoc ego sic intelligo: Iudici prohibitũ nõ esse, uerba actorum (si quid in his erratum sit) emendare: Ita tamen ut tenor sententiæ, id est, sensus actorum perseueret: Sententia enim non semper pro Iudiciali cognitione, sed quandoque pro sensu, hoc est, pro intentione seu mente scribentis accipitur: Vt cum in l. nominis, & rei. §. 1. ff. de uerb. signif. dicitur uerbum ex legibus sic accipiendum esse, tam ex legum sententia, quàm ex uerbis Andr. Alciat. pro sententia pro mente exponit. Et hoc modo Alexander dictam l. actorum intelligere uoluisse uidetur, licet id nõ omnino aperte dicat.

*Gloſſam in l. prima .ff. mandat . mendoſe legi. CAP. XXIIII.*



Xtat gloſſema Accurſii in l. 1. ff. mand. his uerbis. Quocunque uerbo ſimili, & idoneo non admonendo ſolum ut infrà eodem. Idem §. ſi quis ea quæ, & ſupra de negoc. geſt. item ſi ſerui. §. non commendando tantum, ut infrà eod. ſi uero non remunerandi. §. cum quidam. In alio autem exemplari aliter legitur, nimirum hoc modo. Quocunque uerbo ſimili, & idoneo non admonendo ſolum, ut infrà eodem. idem §. ſi quis ea quæ ſupra, de negoc. geſt. Item ſi ſerui. Item non commendando tantum, ut infrà eodem. ſi uero non remunerandi §. cum quidam. Ego arbitror illorumque lectionem mendoſam, poſteriorem tamen minus mendoſam eſſe. Nam quod in priori lectione l. item ſi ſerui. §. non commendando tantum citatur: nuſquam l. Item ſi ſerui. §. non commendando tantum, reperitur. Quod etiam in poſteriori lectione. l. item ſi ſerui, citatur: & pro §. non remunerando tantum hæc uerba ſuppoſita ſunt: Item non remunerando tantum: putarim in eo ſolum

appellatione melioris partis diei, tota dies ab ortu, usque ad occasum, intelligatur: Idque ad differentiam noctis, quæ alias appellatione diei cõtinetur. Sic autem scribit Seruius: Dicimus autem diem, à parte meliore. Vnde usus est, ut sine cõmemoratione noctis numerum dicamus dierum. Hæc ille. Sed hoc ego aliis discutiendum relinquo. Cæterum ex d. l. 2. §. 1. intelligi poterit, quod Horatius lib. 1. Epistolarum ad Mœcenatem scribit.

Strenuus & fortis causisque Philippus agendis
Clarus ab officio, octauam circiter horam
Dum redit. Videtur enim poeta dicere, hunc absolutis negociis (quæ ut supra dixi, primis septem horis tractabantur) circiter octauam horam, domum rediisse.

*Responsum l. anniculus. §. 1. ff. de uerb. signif. post uarias aliorum interpretationes, alio sensu declaratum.* CAP. XXVI.



Erba Iuriscõsulti in l. anniculus §. 1. ff. de uerb. signif. hæc extãt: Ante diẽ decimum calẽdarum, & post diem decimum calendarum, utroq; sermone undecima dies significatur. Sed huic responso obstat quod in l. qui ante. ff. de uerbor. obligat. dicitur. Si quis ante Calendas stipu-

letur, perinde esse ac si calendis stipulatus si. Hinc enim inferri potest, eum qui ante diem decimam calend. dare promittit, non undecimo (ut in d.l.anniculus.§.1.innuitur.) sed decimo die dare obligatum esse. Imo Iurisc.in d. §.1.contrariũ dicere uĩ, cũ asserit, ante diẽ decimũ, & post diẽ decimũ idẽ esse. In hac difficultate Andr. Alc.in d.§.1.multa scribit, ipseque reiectis aliorum opinionibus duas eius responsi interpretationes in medium adfert. Ego uero Iureconsultum in d.§.1.ad specialem casum respexisse arbitror: nempe illum, cum quis ita stipulatur: si ante diem decimum calendarũ opus perfectum non fuerit, tunc quanti id opus futurum sit, tantam pecuniam dari: hoc enim casu promissor non nisi post decimũ diẽ, hoc est, undecimo die, ad id, quod interest, tenetur: ut est tex.in l. stipulationes non diuiduntur: §. pen. ff.de uerbo.oblig.cuius uerba hæc sunt; Si quis ita stipulatus sit, Si ante Calendas Martias opus perfectum non erit, tunc quanti id opus erit, tantam pecuniam dari: diem promissionis credere, non ex quo locatum est opus, sed post Calendas Martias, quia nec conueniri ante Calendas Martias reus promittendi poterat. Hactenus uerba textus. Hoc ergo speciali casu procedit dictus §. 1. ut uerba illa. Ante diẽ decimum Calendarum, undecimum diem significent. Extra hunc casum putarim locum esse dictæ l. qui

ante

ante. Vt hæc uerba, Ante diẽ decimũ Calẽdarũ, de decimo die intelligantur, non autem de undecimo. Si quis autem rationem ſpecialitatis in ſupraſcripto caſu quærat: putarim rationem non longe quærendam eſſe, cum Iuriſconſultus ipſemet in dicta l. ſtipulationes non diuiduntur. §. penul. rationem reddat, his uerbis: Quia nec conueniri ante Calendas Martias reus promittendi poterat. Et hæ quidem interpretationes dicti §. 1. & dicta l. qui ante. non ex ui uerborum, ſed ex mente, & ſententia procedunt. Nam ſi uerbis inhęrere velimus, utique uerba illa, ante diem decimum Calendarum, neque decimum, neque undecimum diem ſignificarent, ſed nonum. Et hoc modo accipienda ſunt loca Ciceronis ab Alciato in d. §. 1. citata. Notum autem eſt, interpretationem ſecundum mentem & ſententiã aliter fieri, quàm ſecundum uerba. l. contra legem. l. ſeq. ff. de legib. l. ſi in uenditione. ubi gl. pen. ff. com. præd. d. l. ſed Celſus §. ſi fundus. ff. de cont. empt. l. ita ſtipulatus, ubi gl. in uerbo, ex ſentẽtia. ff. de uer. obli. Appellant id Rhetores ſcriptum, & ſententiam.

arbitratus sum hanc contrarietatem legum sic dissolui posse: Vt dicamus Vlpianum in dicta l.uerba nõn de proprietate uerbi contraxerunt, & gesserunt, agere, sed edictum Prætoris, secundum mentem ipsius Prætoris interpretari. Est enim hoc Vlpiani responsum ex duodecimo ipsius libro depromptum: qui liber ad interpretationem edicti prætoris pertinuisse uidetur: cum relatum sit, ipsum octuaginta tres ad edictum libros scripsisse: ex quibus decimus liber, in inscriptione.l.bona & l. inter publica. ff.de uerbo.signif.citatur. Cum ergo prætoris edicto, hæc uerba continerentur. Quod cum minore uigintiquinque annis natu, gestum esse diceretur, utique quæ res erit animaduertam, l. 1.ff.de minor. Ea uerba Vlpianus in l. Prætor. in princip.ff.eodem sic interpretatus est, ut Gestum accipimus qualitercunque siue contractus, siue quid aliud contingat. Cum ergo Vlpianus in dubium forte uocari animaduerteret, an quemadmodum in edicto prætoris sub uerbo gestum, contractus continentur, d.l.ait prætor.in princ. Ita quoque testamenti factio sub edicto contineatur: ita ut minor aduersus testamentum, perinde atque aduersus contractum, & rem gestam restitui possit. Ideo dicit Vlpianus in dicta l.uerba.hæc uerba contraxerunt, & gesserunt, ad testandi ius non pertinere: quasi diceret, mentem Prætoris

non

non fuisse minorem aduersus testamentum inconsulte conditum, restitui debere. Quod autem minor in hoc casu restitutionem petere nequeat, id tradit Bartol. in dicta l. uerba, & in l. 1. §. fuit quæsitum. ff. ad Trebellia. Cuius rei rationem Iason in dicta l. 1. §. fuit quæsitum. post Angel. Imol. Raph. Com. & Alexand. adducit: quia cum minor possit sibi prouidere de iure communi, reuocando nimirum tale testamentum, l. si quis in principio testamenti. ff. de leg. 3. l. posthumus §. 1. ff. de iniusto rupt. ideo cessat remedium restitutionis, quod est extraordinarium. l. in causa. 2. in princ. ff. de minor. Imo si minor dolo alicuius inductus, testamentum fecisset, idque ex imbecillitate non reuocasset: tunc competeret hæredibus actio de dolo. l. Lucius. §. Sempronia, cum gloss. in uerbo actione, ff. de legat. 2. cum cōcord. per Ias. in d. l. 1. §. fuit quæsitum, allegatis. Poterunt ergo hæc duo simul esse, ut uerbo, contraxerunt, & gesserunt, ultima uoluntas contineatur: etiam si mens Prætoris fuerit uerba illa in edicto suo ad ultimas uoluntates non extendere. Aliud enim iudicamus secundum uerba, aliud secundum mentem, l. contra legem, & l. sequent. ff. de legibus. Sed ut concedam uerba contraxerunt, & gesserunt, ultimam uoluntatem non comprehendere: quæ communis uidetur esse opinio Doctorum in dicta l. testamentum. poterit

rit tamen alia ratione prędicta contrarietas dilui. Nam quod in dicto §. sed neque uerbum, agere, ad testamenti factionem refertur: id non obstat dictæ l. uerba. quia illic non de significatione uerbi agi, sed uerbi geri, tractatur. Est autem differentia inter uerbum agi, & uerbum geri: nam uerbum agi, siue actus generale est, siue re, siue uerbis agatur: gestum autem rem significat, sine uerbis factam. l.labeo. secunda, ff. de uerbor. significat. Merito igitur uerba agi, ad testamenti ius referri potest, non autem uerbum geri: cum in testamentis uerba requirantur. Non obstat etiam dicta l. Testamentum. Nam Iason illic respondet, textum non hoc dicere: quasi testamentum sit contractus: sed argumentum ducere à contractibus, ad ultimas uoluntates. Nec magis obstat dicta l. eandem in principio, quam legem allegat Iason in dicta l. testamentum. Nam etsi ad eam legem non respondeat, putarim tamen facile responderi posse. Neque enim textus illic testamentum simpliciter inter contractus recenset, quasi Testamenti factio, contractus sit; sed hoc potius dicit, testatorem in suo testamento, hæredes suos, aliis obligare posse, ut tanquam ex contractu hæredes teneantur. Idque ex his uerbis colligitur, cum text. sic ait: ut puta si pluribus hæredibus

hoc esse parui momenti. Attamen plurimum refert emendatos habere authores.

*Qualis fuerit lex Regia, cuius mentio fit in §. sed & quod Principi. Inst. de iure nat. gent. & ciuili.* CAP. XXIX.



N §. sed & quod Principi. Inst. de iure nat. gẽt. & ciuili, dicit. Populum Romanum potestatem suam lege Regia in Imperatorem transtulisse. Quando autem, & qua serie uerborum lex Regia lata fuerit, apud nullum authorem reperi. Verum cum olim Romæ accessissem, uidi tabulam quandam æneam, apud Sanctum Ioannem in Laterano, In qua lex regia contineri, dicebatur; Illic autem, inter alia, hæc uerba extãt: Vtique quæ ante hanc legem rogatam, acta, gesta, decreta, imperata, ab Imperatore Cęsare Vespesiano Aug. iussu mandataue eius, à quoque sunt: ea perinde iusta rataque sint, ac si Populi Plebisue iussu acta essent. Ego neque affirmare, neque negare ausim, an hæc lex Regia sit, necne. De tabula autem ænea cuius iam mentionẽ feci, sic scribit Io. Bartholomeus Marlianus, in Antiquæ Romæ Tapographia lib. 2. cap. 9. Polibius (inquit Marlianus) tertio, scribit, fędera quæ inter Romanos, & Carthaginenses icta fue

hoc in casu esse desiisse. Causam autem, ob quā testamentum per æs,& libram sublatum sit Vigilius illic ex Theophilo refert. Cur autem reliqua duo testamentorum genera sublata sint, nō facile apud iuris interpretes inuenitur: nec forte apud alios authores: nisi quod Cicero de testamento ex procinctu scribens, causam refert, quare id sublatum sit. Verba autem Ciceronis lib.2.de natura Deor.hęc sunt: Itaque maxime reipub.partes in his bella, quibus reipub. salus continetur, nullis auspiciis administrantur, nulla perennia seruantur, nulla ex acuminibus, nulli iuri uocantur, ex quo in procinctu testamenta perierunt. Tum enim bella gerere, nostri duces incipiunt, cum auspicia posuerunt. hæc Cicero.

*Quomodo in §. fina. Inst. de hæred. qual. & differ. intelligendum sit, hæredes à veteribus pro Dominis appellatos esse.* CAP. XXXI.



QVod Iustin. Imp. in §. fina. Inst. de hære. qual. & differentia, scriptum reliquit, his uerbis: Pro hærede enim gerere est, pro domino gerere: ueteres enim hæredes pro Dominis appellabāt: Id Vigil. in d. §. 1. nu. 4. sic interpretat̄

Dicimus inquit, & herum adhuc dominũ: sed tamen uix uidetur, hoc ab eodem fonte deriuari: cum illuc prima corripiatur, hic diphthongus fit, ut ab hærendo potius uideatur hæres dictus, quia proximus testator uel defuncto in bonorum dominio hereat, succedatque, uel ab ære: nam & lex XII. tab. hæreditatem nonnunquam pecuniam uocat. hæc Vigilius: Qui hæredem diphthōgo scribi asserit: quod quidem nostro seculo passim, & ab omnibus ferè obseruatur. Verum ergo, in antiquis inscriptionibus, nusquam hæredem cum diphthongo scriptum obseruaui, sed potius simplici litera. E. Et Romæ quidem sic scriptum extat; Alexander Cæsar. Ser. Atticianus Sextiliæ Priscæ contubernali, cuius HERES est Merenti & libertis libertabus eius fecit. Item in alia inscriptione: M. Aurel. Festiuo ut IX. con III. prima Augg. nn. militię petitori qui uixit annis XLII. Mens. VII. Cosinia Calliope coniux. & C. Neronius Honoratus emeritis augg. N. N. cognato Karissimo benemerenti, & Sempro-- nius ---- cles, & ait---- tonicus Aur Crysion. Aur Filumen Aur ---- stus liberti HEREDES. benemerenti fecer. Quod autem nostro seculo passim hæres cum diphthongo scribitur, id inde originem traxisse uidetur, quod nostrates uerbum exhæredare, cum diphthongo scriptum, obseruarunt; unde for-

te & hæredis nomẽ, cum diphthongo ſcribendum cenſuerunt. Verum uerbum exhæredare forte non à nomine hæredis, uel hæreditatis, ſed à græca uoce deriuatur. Appellant.n.græci exhæreſimum, exemptum: unde uerisimile eſt, exhæredare pro eximere, uel excludere di ctum. Quod autem de uerbo exhæreſimo dictum eſt, id reperitur apud Ciceronem in Verrem, Vbi ſic ſcribit: eſt conſuetudo Siculorũ cæterorumque Græcorum, quod ſuos dies menſesque congruere uolunt, cum Solis Lunæque ratione. Nonnunquam ſi quid diſcrepet, eximant unum aliquem diem, aut ſummum biduum ex Menſe, quos illi exhæreſimos dies nominant. Item nonnunquam uno die longiorem menſem faciunt, aut biduo. Cæterum hic error de quo dixi, eo facilius noſtro ſeculo introduci potuit, quod ſuperiori ſeculo nullus ferè diphthongorum in ſcribendo uſus fuit. Id quod codices tunc temporis ſcripti ſatis teſtantur. Cum uero ſeculo noſtro latina lingua eiuſque in ſcribendo orthographia, floreſcere cœperit: facile in reſtituendis diphthongis, à typographis, & aliis, error in nomine hæredis, cõmitti potuit. Quod ſi ita eſt, non inepte dicetur hæredem, in dicto. §. fin. à domino, hoc eſt, hero deriuari. Sed hac in re ego quidem, pro conſtãti nihil affirmo, ſed literatis, & præſertim Grãmaticis, rem diſcutiendam relinquo.

*Quid Iustinianus Imp. in §. I. Inst. de actionibus. sub his uerbis, Et aliis quibusdam modis, significare uoluerit, licet alij aliter senserint.*

*CAP. XXXII.*



Vod Iustinianus Imperator in §. I. Inst. de action. tradit, actiones alias ex contractu, alias ex maleficio, alias quibusdã aliis modis oriri: id Doct. sic interpretãtur, ut illę actiones aliis quibusdam modis oriri dicantur, quæ quasi ex contractu, uel quasi ex maleficio oriuntur. Sed huic interpretationi illud obest. quod uideatur appellatione maleficiorum, quasi maleficia contineri: non minus quàm appellatione contractuum, quasi contractus. Sæpe enim Iurisconsulti pro quasi contractu, contractum dicunt, ut aliquot textibus Doct. in d. §. primo comprobant. Nec uero hæc difficultas tollitur si dicatur, sub contractu, & maleficio, non nisi improprie quasi contractum, & quasi maleficium contineri. Satis enim est, Iurisconsultos alterum sub altero comprehendere solitos (ut dictum est) siue id proprie, siue improprie factum sit. Præterea sunt aliquæ actiones, quæ nec ex contractu, uel quasi, nec ex maleficio uel quasi, sed proprio quodam iu-

re oriuntur, uti paulò post dicemus. Quæ actiones, si sub clausula ista, ET ALIIS QVIBVSDAM MODIS. non comprehenderentur: uiciosa, & imperfecta esset Iustiniani Imperatoris diuisio. Et ut concedamus his uerbis, ET ALIIS QVIBVSDAM MODIS actiones contineri, quæ ex quasi contractu, & quasi maleficio oriuntur: non tamen negandum erit, quin, & illæ actiones quæ proprio quodam iure ex uariis causarum figuris oriri solent, sub iisdem uerbis comprehendantur: Sicut enim obligationes non solum ex contractu, & maleficio, uerum etiam proprio quodam iure ex uariis causarum figuris nascuntur, l. prima, in princip. ff. de action. & obligat. Ita, & actiones dari censendum est. Vt autem hoc rectius intelligatur exempla aliquot in medium adferam. Pater obligatus est filiam dotare, l. qui liberis, ff. de ritu nupti. l. fin. C. de dotis promiss. Quæ obligatio neque ex contractu, uel quasi, neque ex maleficio uel quasi, sed proprio quodam Iure oritur, idest, ex præcepto legis; Vnde legis obligatio appellatur dicta l. obligamur, Versicul. lege. ff. de actione & obligatio. Iason. in l. huiusmodi. §. cum pater. columna secunda. ff. de legat. primo. Idemque est in obligatione necessarii hæredis: quæ obligatio ex necessitate oritur

& ideo obligatio necessitatis appellatur, dicta l. obligamur. in fin. Sed & si à duobus mutuum quis roget, & alter ex his debitorem suum, nomine suo mutuo dare iubeat; deinde is qui mutuo accepit, stipuletur, cum crederet hunc debitorem alterius. Hoc casu neque ex contractu, neque ex maleficio obligatus est; sed ex sola æquitate, ut est tex. in l. si & me. ff. si cert. petat. Vbi hoc notat Bartol. Quoties ergo ex his, & alijs similibus modis actiones competunt: apparet, eas non ex contractu, uel quasi, neque ex maleficio, uel quasi, competere. Ideo uerisimile est Iustinianum Imper. in dicto §. primo, sub his uerbis, ET ALIIS QVIBVSDAM MODIS eas comprehendere uoluisse.

*Ouidij locus, & aliorum authorum loca explicata: & medium Ianũ aliter accipiendum esse, quàm ab alijs acceptus est.* CAP. XXXIII.



Xtat apud Ouidium uersus, qui partim ex iure, partim ex alijs authoribus explicandus est: Qui puteal, Ianumq; timet; celeresque calendas. Quid sit puteal, notius est, quam ut explicare necesse sit: significat enim Tribunal. Ianus

Ianus autem quid sit, non reperi ab aliis satis explicatum. Illud tamē nemini dubium erit quin Ianus locus fuerit, in quo fœneratores Romæ conuenire solebant. Vt apud Horat. libro primo Epistolarum ad Mœcenatem his uersibus.

O Ciues Ciues, quærenda pecunia primum est,
Virtus post numos. Hæc Ianus summas ab imo
Prædocet. Hęc recinūt iuuenes dictata senesq;
Leuo suspensi loculos tabulamque Lacerto.

Idem lib. secundo Serm. Saty. 3. postquam omnis res mea Ianum Ad medium fracta est, aliena negocia curo, Excussus propriis. Sed & Cicero in 6. philippica, Iani medii meminit, sic scribens: Sed illa statua palmaris, de qua si meliora tempora essent, non possem sine risu dicere L. Antonio Iano medio patrono. Ianus medius in L. Antonii clientela sit? Quis unquam in illo Iano inuentus est, qui. L. Antonio mille nummum ferret expensum. Ideo Cicero libr. secundo officiorum, Ad medium Ianum sedentibus. Medium Ianum autem interpretes medium templum Iani, uel statuam quandam significare arbitrantur. Ego Ianum ex Cicerone libr. 2. de natura deorum pro transitione peruia intelligo. Verba autem Ciceronis hæc sunt: Principem in sacrificando Ianum esse uoluerunt: quod ab eundo nomen est dictum: ex quo transitiones peruiæ Iani:

Faresq; in liminibus profanarum ædium,ianuę nominantur. Sic etiam apud tranquillum Iani accipiendi sunt,cũ in Domitiano scribit; Ianos arcusq; cum quadrigis,& insignibus tantos,aut tot extruxit, ut cuidam græce inscriptum arcui sit,Aream & Caluitiũ.Cum ergo Ouidius in su prascripto uersu,hominem usuris oppressum si gnificare forte vellet;dicit illum timere puteal, hoc est,tribunal;& Ianum,hoc est, trãsitionem peruiam ubi fœneratores cõuenire solebant:ne fœneratores apud Tribunal,uel apud Ianum,il li molesti sint. Eóq; etiam pertinet, quod Ouidius de Calendis subiicit. solebant .n. usurarii apud Romanos in calendas,hoc est in singulos menses usuras stipulari.Hinc ille modus stipulandi ortus est, centesimis Calendis dare spondes;l. centesimis.ff.de uerb.obl.Quod Alc.lib. 2.parerg.cap.23.ex iure latius explicat: Vbi & Horatii uersus citat,

Hæc ubi locutus fœnerator Alphius
Omnem relegit Idibus pecuniam,
Quærit calendis ponere.

Huc pertinet quod Cicero pro Roscio de mẽstruis rationibus refert: Quomodo,inquit, cũ oẽs,qui tabulas cõficiunt,mẽstruas pene rationes in tabulas trãsferant: tu hoc nomẽ triẽniũ amplius, in aduersariis iacere pateris. Timebat ergo apud Ouidium debitor celeres calendas, hoc est,calendas propediem uenturas, quibus soluen-

soluendum esset fœneratori.

*De intellectu §. & si quidem, in l. properandum, C. de iudic.* C A P. XXXIIII.



Iustinianus Imp. in l. properan dũ. §. etsi quidẽ. C. de iudi. Etsi quidẽ, inquit, pars actoris cessa uerit, quatenus multiplici dila tione reus fatigetur, & triẽnii, metæ post litem cõtestatã, iam prope finẽ ueniat, ut semestre tẽpus tantũ ei superſit, licẽtia erit iudici per executores negocii actorẽ requirere parte fugiẽte, ex una parte, actoris absentiã incusante, & iudicibus omnimo do suas aures huiusmodi quæstionibus referẽti bus, & si per tres uices hoc fuerit subsecutum decem dierum spacio, per unumquemque introitum destinato, & nec ita actoris pars fuerit inuenta, & neque per se, neque per procuratorem instructum peruenerit; tunc Iudicem ne gotij acta apud se confecta, conspicere censemus: & siquidem nihil sufficiens actitatum est, ex quo posſit termino causæ certa fieri coniectura: uolumus non solum partem fugientem ab obseruatione Iudicii relaxare, sed etiam in omnes expensas, quæ consueto modo circa lites expenduntur, eum condemnari: uera quantitate earum sacramento fugien-

gientis manifestanda & omni cautela, quam super lite reus exposuit reddenda, quæ etsi remanserit uiribus euacuauerit. Sin autem ex ge stis apud se habitis, parte actoris minime inuen ta, possit inuenire uiam ex qua manifestum ei fiat, quid statuendum sit, etiã absente actore si eum meliorem causam habere perspexerit, pro eo ferre sententiam non moretur, & præsentem reum absenti actori condemnare: expensis tantummodo litis, quas reus legitime se expendisse iurauerit condemnatione excipiendis, quia hanc pœnam actori etsi meliorem causam habenti propter solam absentiæ contumaciam imponimus, nullo penitus ei regressu ad eandem litem conseruando. Sed actor contumax cedat omnino à lite, & sic reus absoluetur. In huius constitutionis interpre tatione dubitatum est, quomodo uerbum INVENTA intelligendum sit. Et Accursius quidem duobus modis intelligit. Primo ut uerbum inuenta intelligatur, quasi actoris pars, hoc est, actor noluerit uenire ad causam: fuisse tamen inuentum ab executoribus, & sibi denunciatum. Nam nisi hic intellectus recipiatur, obstaret tex. in l. prima, §. cum ex edicto ff. quæ senten. sine appellat. recip. Vbi dicitur sententiam latam contra eum ad quem edictum non peruenit, nullam esse. Sed hic intellectus Bartolo, & Iasoni displicet, quia uerbis

uerbis constitutionis non conuenit. Secundo interpretatur Accursius suprascripta uerba, ut intelligantur, cum actor citatus est, sed non inuentus. Satis quippe est citatam esse, ut in negotio procedatur, etiam si inuentus non sit: Dictam autem l.1. §.cum ex edicto, locum habere, cum pars non solum non inuenta, sed nec citata quidem sit: tunc enim ad sententiam procedi non posse. Quamuis autem Bartol. Bald.& Ias. in dicto §.& si quidem hunc intellectum approbent, mihi tamen recipiendus non uidetur. Nam in casu d.l.1.§.cum ex edicto. manifestum est, edictum fuisse propositum. Non ergo dici potest, citationem illic factam non esse. Ego igitur quandoque arbitratus sum suprascripta constitutionis uerba aliter accipienda esse: ut intelligantur, non de eo, qui ab executore, uel nuncio inuentus non sit, sed de eo, qui in Iudicio inuentus non sit, hoc est, qui abfuerit à Iudicio ita ut illic non inueniatur: Si quis tamen iuxta communem intellectum uerba ista NON INVENTVS ad executorem referre malit: Quasi executor, illum citando, non inuenerit: putarim adductam contrarietatem aliter solui posse. Nempe ut constituatur differentia inter ius codicis, & ius digestorum. Nam Iure digestorum, si actor edicto peremptorio impetrato, die cognitionis ab sit: reus autem præsens sit: tunc circumduci-

tur edictum,hoc est, instantia permittitur, non autem diffinitiue pronũciatur,l.& post edictũ. in princ. ff.de iudic.Sed iure codicis,in d.l.properandum.§.& si quidem.introductum est,vt in posterum ciuiles causæ,intra triennium terminentur: hoc addito,si triẽnii spacium prope finem veniat, & actor litem non prosequatur, licentiam fore iudicii, per executores negociorum,actorem requirere: Idque per tres uices: qui si non fuerit inuentus, neque per se, neque per procuratorem instructum peruenerit, iudicem ad sententiam procedere posse, &cæ. Et quamuis iure digestorum ad sentẽtiam perueniri non possit,nisi citatio ad actorem peruenerit.d.l.1.§.cum ex edicto. tamen hac noua codicis constitutione,introductum uidetur,vt ad sententiam perueniri possit, etiam si actor ab executore inuentus non sit. Et quæ de Actore dicta sunt, eadem de reo dici possunt: Nam & ex parte rei ius digestorum in d.l.& post edictum in princ. per d.l.properandum.§.sin autem reus: corrigi censendum est.

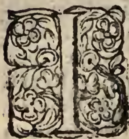
*In stipulatione dotis præsumpta, probationem in contrarium non admitti.* CAP. XXXV.



QVOD in l. 1. in princip. & in §. fin. C. de re uxor. actione dicitur, in promissione dotis stipulationem fingi, id Bald. in l. 1. §. rei uxoriæ. nume. 1. sic distinguit: aut intercessit re ipsa stipulatio; & tunc illam stipulationem haberi pro uera, & non pro ficta: Aut incertum est, an stipulatio intercesserit, & tunc stipulationē dici præsumptam: Aut certum est, nullam interuenisse stipulationem, & hoc casu locum esse dictæ l. primæ in princip. siue §. rei uxoriæ, & §. fin. ut stipulatio dicatur ficta. Hanc distinctionem sequitur Ludo. Gomesi. post Ias. in §. fuerat, Inst. & act. num. 23. Ex qua, hanc utilitatem Gomesius oriri ait; quod si ficta est stipulatio, non admitti probationem in contrarium, secus si præsumpta sit, l. si duo. ff. de acquir. hære. l. siue possidetis. C. de probat. glo. in l. fin. ff. quod met. caus. Sed ego arbitror etiam in præsumpta dotis stipulatione, probationem in contrarium non admitti. Nam quod dicitur, contra præsumptionem admitti probationem in contrarium, id locum habet in præ-

præsumptione hominis, non autem in præsumptione iuris, & de iure, ut est gloss. in specie in l.fina.ff.quod metus causa: quæ dicit contra præsumptionem dicta l.prima in princip. probationem in contrarium non admitti, quia sit iuris, & de iure. Quod autem Bald. in dicta l.prima. §. rei Vxoriæ. non de præsumptione hominis, sed de præsumptione Iuris, & de iure intelligendus sit: id ipsemet illic declarat: Quod fortassis Gomess. non animaduertit.

*Constitutionem l.2.C.fam.hercisc. corruptam uideri.* CAP. XXXVI.



IN l.2.C.famil. hercisc.dicitur, filium in diuisione hęreditatis paternæ habere actionem familiæ herciscundæ, ad exequendum dotem uxoris. Quæ uerba innuere uidentur, filium teneri dotem uxoris suæ, cum fratribus diuidere. Sed cum hoc sit contra l. si filia. §. familiæ. ff.eodem. Respondit gloss.in dicta l.secunda. uerbum EXEQVI pro Consequi accipiendum: ut sit sensus dicta l. secunda fratrem actione familiæ herciscundæ dotem uxoris suæ consequi posse. Sed ego uerbum

EXEQVI

EXEQVI nusquam in ea significatione legi: ut non parua suspicio oriatur dicta l. secundam corruptam, & pro EXIGI mendose, scriptum esse EXEQVI. facile autem IG in EQV deprauari potuit. Qua tamen in re nihil certi constituo.

*De intellectu §. ex imperfecto in l. hac consultissima. C. de testam. & auth. quod sine. C. eodem tit.* CAP. XXXVII.



Mpp. Theodosius, & Valentinianus in l. ex hac consultissima. §. ex imperfecto, C. de testamen. Ex imperfecto autem, inquiunt, testamento uoluntatem teneri defuncti, nisi inter solos liberos à parētibus utriusq; sexus habeatur, nō uolumus. Si uero in huiusmodi uolūtate liberis alia sit extranea mixta persona, certū est, eam uoluntatem defuncti, quantum ad illam duntaxat permixtam personam pro nullo haberi, sed liberis accrescere. Sed huic constitutioni obstat quod in auth. quod sine. C. eod. tit. dicitur, parentes in testamento imperfecto, inter liberos condito, etiam aliis legata, fideicommissa, & libertates relinquere posse. Respondet

Bart.in d.§.ex imperfecto. quosdam dicere dictum, §. ex imperfecto omnino corrigi per d. auth. quod sine: glossatores autem arbitrari quando testamentum sine scriptis fit, nihil mutari per. d.auth. quod sine: Sin autem in scriptis testamentum fiat: tunc mutari in duobus, quia requiritur Testatoris subscriptio, & potest legari extraneis. Verum Alex. in d. auth. quod sine, post Sal. & Fulg. huic responsioni obiicit, non uideri dictum §. ex imperfecto. in testamento imperfecto nuncupatiuo, locum habere: Primo, quia constitutio l. hac consultissima, ab initio, usque ad. §. per nuncupationem. de testamentis in scriptis tractat: non ergo dictum §. ex imperfecto, qui procedit dictum. §. per nũcupationem, de testamento nuncupatiuo intelligi posse. Secundo si testamentum imperfectũ inter liberos in scriptis conditum non ualet sine subscriptione testatoris, d.auth. quod sine. absurdum esset, testamentum nuncupatiuum, (quod sine aliqua subscriptione fit) ualere. Tertiam ergo rationem addiderim. Nempe quod in correctoriis appellatione testamenti, subintelligitur scriptum, & non nuncupatiuum, l. quæ nuper. ubi hoc not. Ias. C. de inoffi. testam. Ergo quod in dicto §. ex imperfecto de testamento dicitur, ad testamentem nũcupatiuum referendum non est; Sed si hæc ita sunt, quomodo suprascriptam antinomiam dissoluemus?

mus? Ego aliàs putaui, uerbum MIXTA in d. §. ex imperfecto, non de legatis, & fideicommissis intelligendum esse, sed de hæredis institutione: ut sensus sit dicti §. ex imperfecto. Si extranea persona liberis sit admixta, hoc est, Si cum liberis hæres instituta sit: institutionem, quo ad extranei personam non ualere: sed legata & fideicommissa extraneis relicta, non ideo inualida esse; idque iuxta dict. authen. quod sine. Verum hæc quoque solutio dubia est. Nam clausula in dicto §. ex imperfecto. de extraneis personis admixtis, non solum ad hæredis institutionem, sed etiam ad legatum referri potest, arg. l. si mulieri. ff. de usufruct. accresc. his uerbis: Sed Pomponius quærit, Quid, si mixti fuerint liberi, & extranei hæredes? & ait filios legatarios esse intelligendos, &cæt. Putarim igitur alia solutione opus fore: illa nimirum, quæ sequitur. Aut loquimur de testamento nuncupatiuo imperfecto. Et eiusmodi testamẽto, nõ solũ extraneis nihil relinqui potest; sed nec inter liberos id ualidum erit, ut supra, contra Bartolũ à me dictum est. Aut loquimur de testamento imperfecto in scriptis cõdito. Et tunc ex Bartoli sentẽtia putarim inter ius Codicis, & ius Authẽticorũ, distinguendũ esse. Nã iure Codicis testamenta in scriptis, sine solennitate condita (dummodo constet de uoluntate testatoris)

M inter

inter liberos ualent; ſed extraneis perſonis in his, nihil relinqui poteſt, dicto §.ex imperfecto. At iure Authenticorum introductum eſt, ut teſtamenta imperfecta inter liberos, certa ſolennitate confici debeant: nempe ut parens, literas doctus, manu propria, non ſignis, ſed literarum conſequentia, declaret,& tempus & liberorum nomina, item unciarum numerum, ſeu ſigna rerum ſpecialium, d. auth.quod ſine. Et in eiuſmodi teſtamentis, hac quali quali ſolennitate conditis, etiam extraneis perſonis,legata, & fideicommiſſa, ac libertates, relinqui poſſunt: Idque iure authenticorum:ut d. auth. quod ſine.

*Cur filius familias ex contractu obligetur, non autem ex agnitione bonorum poſſeßionis.*

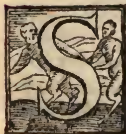
*CAP. XXXVIII.*



On ualet bonorum poſesſionis agnitio à filio familias facta, niſi pater eam ratam habeat, l.1. C.qui admitti ad bon.poſſ.poſ. Sed cum filius familias ex contractu, etiam diſſentiente patre,obligetur, l. tam ex contractibus.ff. de iudic.l.filius familias.ff.de act.& obligat.Quæſitum eſt, cur non idem in agnitione bonorum poſſesſionis conſtitutum ſit.Et Doctores quidem,

dem, in d.l. prima, rationes aliquot adducunt, quas Andr. Alc. libr. 4. paradoxorum capit. 2. confutat: Ipseque aliam rationem in medium adfert. Ego quoque aliam & quidem hanc adducerem rationem: Quod filius sine consensu patris in iudicio stare non potest, l. fin. §. necessitate. C. de bonis quæ lib. Et quoniam agnitio bonorum possessionis in Iudicio facienda est, l. fin. C. qui admitti ad bon. poss. pos. non poterit filius sine consensu patris agnoscere. Quę ratio in contractibus cessat: quippe qui extra Iudicium iniri possunt.

*An actor absolutionem petens ad expensas teneatur: aduersus Bartolum, & alios disputatum CAP. XXXIX.*



SI Actor in causa Criminali abolitionem à Iudice petat, iuxta l. 2. C. de abolit. siue Iudex abolitionem concedat, siue nō concedat; utroque casu arbitratur Bart. in l. 1. in princ. num. 12. ff. ad S.C. turpil. Abb. in c. finem litibus de dolo, & contum. Ias. in l. properandū §. sin autem alterutra, in 6. conclus. C. de iudi. actorem ad expensas non teneri. Sed ego contrarium defendi posse arbitror. Nam abolitio, illi quoque conceditur, qui temere litigauit, tex. est in l. 2.

C.de abolit. Atqui temere litigans, in expensis condemnandus est, l.eum quem temere .ff. de Iudic. Præterea abolitio speciem habet renũtiationis. Sed renũtians liti, in expensas condemnatur, etiam si iustam litigandi causam habuerit, ut tradit Bald. in l.postquam liti. C. de transact. Vbi tamen hoc limitat, nisi causa, ob quam renunciat, de nouo superueniat, aut retro habuit iustam causam litigandi. Quam distinctionem etiam in abolitione locum habere putarim.

*Quæ sit etymologia uocabuli Vasallus* CAP. XL.



Væsitum est quę Vasalli etymologia sit. Et Aluarot. in prælud. feudor. q.7. Vasallum quasi Vadem, hoc est, obsidem dictum esse scribit. Verum hac de re uir quidam multæ eruditionis sententiam suam ad me perscripsit; Videri sibi nomen Vasalli ex Græco sermone deriuatum esse: nempe à uerbo Basilicus, hoc est, Regius: ut Vasallus dicatur quasi Regius. Quod si ita est, consequens erit, eos solum Vasallos ab initio dictos esse, quia feuda Regiæ, seu Regalia (ut nostrates appellant) possidebant. sunt enim feuda alia Regalia, alia non regalia, ut tradit Ias. in præludijs feudorum q.8.

Sed

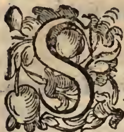
Sed plerisque forte uerisimilius uidebitur, uocem hanc, nec à græca, nec à latina lingua deriuatam, sed barbaram potius esse: ut & pleraq; alia in feudorum usibus barbariem sapiunt.

*De etymologia uocabuli Feloniæ, in usibus feudorum* CAP. XLI.



Væsitum est, quæ sit etymologia uocabuli Feloniȩ, in usibus feudorum. Et non deerunt fortassis, qui putabunt Germanicum uocabulum esse: Nam apud Germanos Fellikait Caducitatem significat. Est autem Felonia nihil aliud quam caducitas. Et hæc quidem etymologia eo uerisimilior est, quòd Iacobus Aluarin c. 1. §. domino, col. 1. si de feudo fuer. contr. Feloniam longobardicam uocem esse scribit. Constat autem ueteres longobardos, à Germanis originem traxisse.

*An appellatione hæredum omnium, in inuestitura feudi, fœminæ comprehendantur.* CAP. XLII.



I Vasallus de feudo pro se, & omnibus suis hæredibus inuestitus sit, quæsitum est, an filiæ ipsius, deficientibus masculis, succedere possint. Et sanè Iurisconsultus quidam, nuper respondit, posse. Idque propter generalitatem uerbi OMNIBVS, quod neminem exclu dit, l. Iulianus. in prin. ff. de leg. 3. ut consequēs sit, nec filiam excludi. Nam & expressum dicitur, quod sub generalitate uerborum continetur, l. prætor ait, ubi Bar. & Alex. ff. de oper. noui nunci. Ergo filia ex generali clausula OMNIVM HAEREDVM tanquam expressa, ad successionem admittenda erit. Sed alius Iurisconsultus, de eadem quæstione interrogatus, contrarium respondit: Nam in feudis, appellatione hæredum, regulariter filia non com prehenditur, c. 1. de alienat. feudi. Vbi Bald. 8. no. Nec referre dicebat, si inuestitura hæredi bus omnibus facta sit: Non enim sub hac generali clausula HAEREDVM OMNIVM fœmina comprehenditur, sed necesse est, ut in spe cie exprimatur: ut est lex in cap. 1. §. hoc autem. de his, qui feudum dare poss. ubi dicitur, filios à successione feudi remoueri, similiter & earū

filios, nisi specialiter dictum fuerit, ut ad eas pertineat; Non ergo generali appellatione hæredum omnium fœminę in inuestitura comprehendẽtur. Et si uero in utramque partem, plura adduci & allegari possent. Verum cum in d. c. 1. §. hoc autem, expressus sit tex. qui hanc quæstionem decidit: non puto nodum in scirpo quærendum esse.

*Quomodo glo. Insti. de action. in princip. in uerbo superest, intelligenda sit.* CAP. XLIII.



CVm Iustini. Imp. instit. de actio. in princip. diceret, Superest ut de actionibus loquamur: Quærit gl. quid superest? & respondet forma, sed dubitatum est, quid nam glo. his uerbis significare uoluerit. Et refert Gomesius illic duos intellectus. Primus est, ut forma pro actione intelligatur: idque ex sententia Vltramontanorum, qui dicebant actionem facti esse, id est, formulam uerborum: quasi gl. dicere uoluisset formam, idest formulas actionum superesse. Sed hanc interpretationem ipsemet Gomes. improbat. Itaq; formam alio modo, nimirum pro fine interpretatur. Nam cum Imp. in d. §. fi. de actionibus ultimo loco tractare proposuerit: restat nunc ut formam, id est, finem tractatus faciat.

ciat. Sed hæc quoque interpretatio à uerbis nimium aliena est. Ego igitur arbitror, quod olim nescio à quo audiuisse uideor, hanc gl. aliter intelligendam esse: ut uox FORMA non nomen sit, sed uerbum imperatiui modi. Quasi glo. diceret. forma, idest, in formam redige, id quod dicitur in §. fin. de iure nat. gent. & ciuili. Nam in d. §. fin. dicitur, omne ius quo utimur, uel ad personas pertinere, uel ad res, uel ad actiones. Cum ergo à prædicto titulo usque ad titul. de rerum diuis. de personis dictum sit, ab illo autem titulo, usque ad titulum de actionibus, de rebus: ideo iam superest, hoc est, restat, ut de actionibus loquamur.

LAVS DEO.

# INDEX TEXTVVM IVRIS, qui in hisce miscellaneis, singulariter explicantur.

## EX DIGESTO VETERI.



## EX DIGESTO INFORTIATO.



*l quin-*

## EX DIGESTO NOVO.



## EX CODICE IVSTINIANI IMP.

## EX LIBRIS INSTITVTIONVM.



§.1.Inst.

## EX LIBRIS AVTHENTICORVM.



*Præter textus suprascriptos, etiam alij iuris textu, & variorum Authorum loca, hincinde, in hisce miscellaneis, explicantur.*

FINIS.



inter liberos ualent; ſed extraneis perſonis in his, nihil relinqui poteſt, dicto §.ex imperfecto. At iure Authenticorum introductum eſt, ut teſtamenta imperfecta inter liberos, certa ſolennitate confici debeant: nempe ut parens, literas doctus, manu propria, non ſignis, ſed literarum conſequentia, declaret,& tempus & liberorum nomina, item unciarum numerum, ſeu ſigna rerum ſpecialium, d. auth.quod ſine. Et in eiuſmodi teſtamentis, hac quali quali ſolennitate conditis, etiam extraneis perſonis,legata, & fideicommiſſa, ac libertates, relinqui poſſunt: Idque iure authenticorum:ut d. auth. quod ſine.

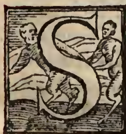
*Cur filius familias ex contractu obligetur,non autem ex agnitione bonorum poſſeßionis.*
*CAP. XXXVIII.*



On ualet bonorum poſesſionis agnitio à filio familiàs facta, niſi pater eam ratam habeat, l.1. C.qui admitti ad bon.poſſ.poſ. Sed cum filius familias ex contractu, etiam diſſentiente patre,obligetur, l. tam ex contractibus.ff. de iudic.l.filius familias.ff.de act.& obligat.Quæſitum eſt, cur non idem in agnitione bonorum poſſesſionis conſtitutum ſit.Et Doctores quidem,

dem, in d.l. prima, rationes aliquot adducunt, quas Andr. Alc. libr. 4. paradoxorum capit. 2. confutat: Ipseque aliam rationem in medium adfert. Ego quoque aliam & quidem hanc adducerem rationem: Quod filius sine consensu patris in iudicio stare non potest, l. fin. §. necessitate. C. de bonis quæ lib. Et quoniam agnitio bonorum possessionis in Iudicio facienda est, l. fin. C. qui admitti ad bon. poss. pos. non poterit filius sine consensu patris agnoscere. Quę ratio in contractibus cessat: quippe qui extra Iudicium iniri possunt.

*An actor absolutionem petens ad expensas teneatur: aduersus Bartolum, & alios disputatum CAP. XXXIX.*



SI Actor in causa Criminali abolitionem à Iudice petat, iuxta l. 2. C. de abolit. siue Iudex abolitionem concedat, siue nō concedat; utroque casu arbitratur Bart. in l. 1. in princ. num. 12. ff. ad S.C. turpil. Abb. in c. finem litibus de dolo, & contum. Ias. in l. properandū §. sin autem alterutra, in 6. conclus. C. de iudi. actorem ad expensas non teneri. Sed ego contrarium defendi posse arbitror. Nam abolitio, illi quoque conceditur, qui temere litigauit, tex. est in l. 2.

C.de abolit. Atqui temere litigans, in expensis condemnandus est, l.eum quem temere .ff. de Iudic. Præterea abolitio speciem habet renũtiationis. Sed renũtians liti, in expensas condemnatur, etiam si iustam litigandi causam habuerit, ut tradit Bald.in l.postquam liti.C. de transact. Vbi tamen hoc limitat, nisi causa, ob quam renunciat, de nouo superueniat, aut retro habuit iustam causam litigandi. Quam distinctionem etiam in abolitione locum habere putarim.

*Quæ sit etymologia uocabuli Vasallus* CAP. XL.



Quæsitum est quę Vasalli etymologia sit. Et Aluarot. in prælud.feudor.q.7. Vasallum quasi Vadem, hoc est, obsidem dictum esse scribit. Verum hac de re uir quidam multæ eruditionis sententiam suam ad me perscripsit; Videri sibi nomen Vasalli ex Græco sermone deriuatum esse: nempe à uerbo Basilicus, hoc est, Regius: ut Vasallus dicatur quasi Regius. Quod si ita est, consequens erit, eos solum Vasallos ab initio dictos esse, quia feuda Regię, seu Regalia (ut nostrates appellant) possidebant. sunt enim feuda alia Regalia, alia non regalia, ut tradit Ias.in præludijs feudorum q.8.

Sed

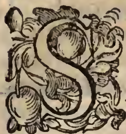
Sed plerisque forte uerisimilius uidebitur, uocem hanc, nec à græca, nec à latina lingua deriuatam, sed barbaram potius esse: ut & pleraq; alia in feudorum usibus barbariem sapiunt.

*De etymologia uocabuli Feloniæ, in usibus feudorum* CAP. XLI.



Væsitum est, quæ sit etymologia uocabuli Feloniȩ, in usibus feudorum. Et non deerunt fortassis, qui putabunt Germanicum uocabulum esse: Nam apud Germanos Fellikait Caducitatem significat. Est autem Felonia nihil aliud quam caducitas. Et hæc quidem etymologia eo uerisimilior est, quòd Iacobus Aluarin c. 1. §. domino, col. 1. si de feudo fuer. contr. Feloniam longobardicam uocem esse scribit. Constat autem ueteres longobardos, à Germanis originem traxisse.

*An appellatione hæredum omnium, in inuestitura feudi, fœminæ comprehendantur. CAP. XLII.*



I Vasallus de feudo pro se, & omnibus suis hæredibus inuestitus sit, quæsitum est, an filiæ ipsius, deficientibus masculis, succedere possint. Et sanè Iurisconsultus quidam, nuper respondit, posse. Idque propter generalitatem uerbi OMNIBVS, quod neminem excludit, l. Iulianus. in prin. ff. de leg. 3. ut consequẽs sit, nec filiam excludi. Nam & expressum dicitur, quod sub generalitate uerborum continetur, l. prætor ait, ubi Bar. & Alex. ff. de oper. noui nunci. Ergo filia ex generali clausula OMNIVM HAEREDVM tanquam expressa, ad successionem admittenda erit. Sed alius Iurisconsultus, de eadem quæstione interrogatus, contrarium respondit: Nam in feudis, appellatione hæredum, regulariter filia non comprehenditur, c. 1. de alienat. feudi. Vbi Bald. 8. no. Nec referre dicebat, si inuestitura hæredibus omnibus facta sit: Non enim sub hac generali clausula HAEREDVM OMNIVM fœmina comprehenditur, sed necesse est, ut in specie exprimatur: ut est lex in cap. 1. §. hoc autem. de his, qui feudum dare poss. ubi dicitur, filios à successione feudi remoueri, similiter & earũ filios,

filios, nisi specialiter dictum fuerit, ut ad eas pertineat; Non ergo generali appellatione hæredum omnium fœminę in inuestitura comprehendẽtur. Et si uero in utramque partem, plura adduci & allegari possent. Verum cum in d. c. 1. §. hoc autem, expressus sit tex. qui hanc quæstionem decidit: non puto nodum in scirpo quærendum esse.

*Quomodo glo. Insti. de action. in princip. in uerbo superest, intelligenda sit.* CAP. XLIII.



Vm Iustini. Imp. instit. de actio. in princip. diceret, Superest ut de actionibus loquamur: Quærit gl. quid superest? & respondet forma, sed dubitatum est, quid nam glo. his uerbis significare uoluerit. Et refert Gomesius illic duos intellectus. Primus est, ut forma pro actione intelligatur: idque ex sententia Vltramontanorum, qui dicebant actionem facti esse, id est, formulam uerborum: quasi gl. dicere uoluisset formam, idest formulas actionum superesse. Sed hanc interpretationem ipsemet Gomes. improbat. Itaq; formam alio modo, nimirum pro fine interpretatur. Nam cum Imp. in d. §. fi. de actionibus ultimo loco tractare proposuerit: restat nunc ut formam, id est, finem tractatus fa

ciat. Sed hæc quoque interpretatio à uerbis nimium aliena est. Ego igitur arbitror, quod olim nescio à quo audiuisse uideor, hanc gl. aliter intelligendam esse: ut uox FORMA non nomen sit, sed uerbum imperatiui modi. Quasi glo. diceret. forma, idest, in formam redige, id quod dicitur in §. fin. de iure nat. gent. & ciuili. Nam in d. §. fin. dicitur, omne ius quo utimur, uel ad personas pertinere, uel ad res, uel ad actiones. Cum ergo à prædicto titulo usque ad titul. de rerum diuis. de personis dictum sit, ab illo autem titulo, usque ad titulum de actionibus, de rebus: ideo iam superest, hoc est, restat, ut de actionibus loquamur.

LAVS DEO.

# INDEX TEXTVVM IVRIS, qui in hisce miscellaneis, singulariter explicantur.

## EX DIGESTO VETERI.



## EX DIGESTO INFORTIATO.

## EX DIGESTO NOVO.



## EX CODICE IVSTINIANI IMP.



STI

## EX LIBRIS INSTITVTIONVM.

## EX LIBRIS AVTHENTICORVM.



Præter textus suprascriptos, etiam alij iuris textu, & variorum Authorum loca, hincinde, in hisce miscellaneis, explicantur.

FINIS.

.31
p.5
11
28

M.

p.9
22
ui-
.1.

r-
in